



Roj: **STS 3835/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3835**

Id Cendoj: **28079120012021100785**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/10/2021**

Nº de Recurso: **4472/2019**

Nº de Resolución: **793/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **VICENTE MAGRO SERVET**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 793/2021

Fecha de sentencia: 20/10/2021

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 4472/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/10/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet

Procedencia: Audiencia Provincial de Granada, Sección Primera.

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

Transcrito por: MBP

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 4472/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 793/2021

Excmos. Sres.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Vicente Magro Servet

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

D. Leopoldo Puente Segura

En Madrid, a 20 de octubre de 2021.



Esta Sala ha visto los recursos de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley e infracción de precepto constitucional, interpuestos por las representaciones de los acusados **D. Severiano** representado por la Procuradora Dña. Amparo Salazar Revuelta y bajo la dirección Letrada de D. Sabino Martín Jiménez; D. Teodulfo y Dña. Gema, representados por la Procuradora Dña. Mercedes Pérez García y bajo la dirección Letrada de D. Francisco Guerra Rivera; **D. Victorino** representado por la Procuradora Dña. M^a Molina Cañavate y bajo la dirección Letrada de D. José Tirado Ramírez; **Dña. Jacinta**, representada por la Procuradora Dña. M^a Ángel Rodríguez Llopis y bajo la dirección Letrada de D. José Manuel Motos Galera; **D. Pedro** representado por la Procuradora Dña. Inmaculada Llamas Peña y bajo la dirección Letrada de D. Diego Guerrero Valero; **D. Carlos Francisco** representado por la Procuradora Dña. Susana Escudero Gómez y bajo la dirección Letrada de D. Santiago Perea Serrano; **Dña. Marcelina** representada por la Procuradora Dña. Silvia Albite Espinosa y bajo la dirección Letrada de D. Francisco Álvarez Blázquez, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada, Sección Primera, que les condenó por delitos de falsedad documental cometidos por particular, habiendo sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción nº 5 de Granada incoó Procedimiento Abreviado con el nº 22 de 2016 contra Severiano, Teodulfo, Gema, Victorino, Jacinta, Pedro, Carlos Francisco, Marcelina y otros, y, una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Granada, Sección Primera, que con fecha 29 de noviembre de 2018 dictó sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados:

"PRIMERO.- Se declara probado que Pedro prestaba servicio de vigilante, como empleado de la entidad Serramar -empresa con la que la Dirección General de Tráfico tenía contratada la seguridad de sus edificios e instalaciones en Andalucía-, en el aula existente en las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico sitas en el paraje de Los Rebites, término municipal de Huétor-Vega (Granada), donde se llevaban a cabo los exámenes teóricos para la obtención del carnet de conducir que la citada Jefatura Provincial programaba en esta Ciudad. En tales ocasiones, tras celebrar la primera prueba programada, los examinadores abandonaban las dependencias durante un período de entre veinte y treinta minutos para ir a tomar café y/o desayunar, regresando tras ello para proceder a la celebración de la segunda y sucesivas pruebas programadas. Durante ese lapso temporal de 20 a 30 minutos, las hojas de respuestas confeccionadas por los examinandos quedaban en el local del examen, que era cerrado desde dentro por el vigilante de seguridad referido, Pedro, que permanecía solo en el interior y con acceso a la citadas hojas de examen. Aprovechando esa circunstancia y la ventaja que le reportaba y haciendo uso de las plantillas de corrección que en aquella época los examinadores aún llevaban como material de examen, modificó algunas de las respuestas del examen que, en fecha 26 de junio de 2013, realizó la también acusada Marcelina, que utilizó un bolígrafo de tinta borrable para facilitar esa posterior corrección y que obtuvo de esta forma la calificación de apto en el referido examen. No consta si percibió algún tipo de contraprestación económica por llevar a cabo tales rectificaciones o fue un trato de favor. Asimismo, con igual método y previo cobro de una cantidad de dinero no determinada, pero que osciló entre 1.500 y 2.000 euros, modificó algunas de las respuestas del examen realizado por Bernardino, el día 12 de julio de 2013, que previamente y con la intención de facilitar esa posterior modificación, había pagado la cantidad antes referida y marcado las respuestas con un bolígrafo de tinta deletable, consiguiendo de este modo aprobar el examen referido. Bernardino fue captado para que pagara por aprobar el examen teórico para la obtención del carnet de conducir de la forma indicada, por Carlos que, con ese fin, lo trasladó en su vehículo desde la localidad de Mengíbar hasta las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico sitas en el paraje de Los Rebites de Huétor-Vega (Granada), el mencionado día 12 de julio de 2013.- SEGUNDO.- Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron: Severiano, 26 de octubre de 2012. Carlos Francisco, 14 de diciembre de 2012. Gema, 21 de diciembre de 2012. Constancio, 22 de febrero de 2013. Jacinta, 1 de marzo de 2013. Teodulfo, 9 de abril de 2013. Victorino, 17 de mayo de 2013. Marcelina, 26 de junio de 2013.- TERCERO.- Erasmo ofreció la posibilidad de aprobar el examen teórico del carnet de conducir, presentándose por la modalidad de libre en las convocatorias que realizaba la Jefatura Provincial de Tráfico de Granada, previo pago de una cantidad de dinero que oscilaba en torno a los 2000 euros e indicándoles que debían marcar las respuestas utilizando un bolígrafo de tinta deletable, a los también acusados Ezequiel, Victorino, Teodulfo, Fernando, Fructuoso, Gaspar, Germán, Claudia, Guillermo, Carlos Francisco, Heraclio, Hernan, Carlos Francisco, Hipolito y Constancio. A todos ellos, excepto a Victorino (de quien no consta esta circunstancia),



también les facilitó el desplazamiento a Granada para realizar el examen, transportándolos a tal fin con sus propios vehículos, un turismo BMW 320, matrícula BBN ; y una furgoneta Nissan Interstar, matrícula YSM . No consta determinada la identidad del tercero o terceros que manipularon posteriormente las respuestas de los exámenes y facilitaron de ese modo que los mencionados acusados aprobasen dicho examen, en las fechas que se detallan en el apartado correspondiente a cada uno de ellos.- CUARTO.- Asimismo, se declara probado, por conformidad de los acusados que a continuación se mencionan, que éstos, previo pago de una cantidad de dinero no concretada a persona o personas no determinadas y, en algunos casos, a Erasmo , facilitaron la corrección posterior por un tercero del examen realizado en las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico de Granada, en las fechas que se señalan, marcando las respuestas con un bolígrafo de tinta deletable, con la intención de obtener el aprobado de dicho examen, lo que lograron de ese modo. Estos acusados son: Octavio , 23 de noviembre de 2012. Lidia , 7 de diciembre de 2012. Hipolito , 7 de diciembre de 2012. Pelayo , 10 de diciembre de 2012. Roman , 11 de diciembre de 2012. Romulo , 4 de enero de 2013. Ezequiel , 4 de enero de 2013. Claudia , 11 de enero de 2013. Germán , 11 de enero de 2013. Samuel , 11 de enero de 2013. Gaspar , 11 de enero de 2013. Fructuoso , 11 de enero de 2013. Fernando , 18 de enero de 2013. Segismundo , 1 de febrero de 2013. Jose Pedro , 8 de marzo de 2013. Guillermo , 8 de marzo de 2013. Pablo , 8 de marzo de 2013. Alicia , 12 de marzo de 2013. Alvaro , 15 de marzo de 2013. Ambrosio , 15 de marzo de 2013. Anselmo , 22 de marzo de 2013. Apolonio , 22 de marzo de 2013. Argimiro , 25 de marzo de 2013. Baldomero , 16 de abril de 2013. Hernan , 16 de abril de 2013. Basilio , 18 de abril de 2013 Alexis , 23 de abril de 2013. Carmela , 23 de abril de 2013. Bruno , 23 de abril de 2013. Celia , 30 de abril de 2013. Ceferino , 30 de abril de 2013. Coro , 23 de abril de 2013 Claudio , 10 de mayo de 2013. Daniel , 15 de mayo de 2013. Humberto , 17 de mayo de 2013. Jacobo , 17 de mayo de 2013. Leandro , 17 de mayo de 2013. Penélope , 17 de mayo de 2013. Marcos , 31 de mayo de 2013. Rebeca , 3 de junio de 2013. Reyes , 19 de junio de 2012. Maximino , 21 de junio de 2013. Rosaura , 21 de junio de 2013. Nicanor , 21 de junio de 2013. Obdulio , 28 de junio de 2013. Oscar , 3 de julio de 2013. Luis , 5 de julio de 2013. Bernardino , 12 de julio de 2013. Marino , 12 de julio de 2013. Raúl , 15 de julio de 2013. Yolanda , 25 de julio de 2012.- QUINTO.- Se declara probado que el examen correspondiente a los acusados que a continuación se relacionan, realizado en la fecha que se consigna fue alterado mediante la corrección de sus respuestas, si bien no consta que dicha alteración fuese realizada por una tercera persona: Rubén , 6 de septiembre de 2012. Salvador , 9 de octubre de 2012. Saturnino , 11 de octubre de 2012. Sergio , 19 de octubre de 2012. Blanca , 19 de octubre de 2012. Adelaida , 26 de octubre de 2012. Adoracion , 2 de noviembre de 2012. Valentín , 2 de noviembre de 2012. Vidal , 9 de noviembre de 2012. Jose Manuel , 9 de noviembre de 2012. Jose Ignacio , 16 de noviembre de 2012. Santos , 23 de noviembre de 2012. Jose Miguel , 21 de diciembre de 2012 y 18 de enero de 2013. Paulino , 4 de enero de 2013. Carlos Antonio , 21 de enero de 2013. Bernarda , 21 de enero y 18 de febrero de 2013. Luis Alberto , 25 de enero de 2013. Luis Miguel , 1 de febrero de 2013. Estefanía , 12 de marzo de 2013. Jesús Carlos , 22 de marzo de 2013. Celestina , 22 de marzo de 2013. Fátima , 9 de abril de 2013. Juan Miguel , 16 de abril de 2013. Pedro Enrique , 4 de mayo de 2012. Dolores , 10 de mayo de 2013. Pablo Jesús , 10 de mayo de 2013. Alejandro , 14 de junio de 2013. Erica , 28 de junio de 2012. Anibal , 4 de julio de 2012. Carlos Miguel , 4 de julio de 2012. Gabriela , 8 de julio de 2013. Benigno , 8 y 15 de julio de 2013. Mónica , 15 de julio de 2013. Candido , 8 de agosto de 2012. Juliana , 16 de agosto de 2013.- SEXTO.- Un grupo de examinandos, constituido por Romulo , Roman , Adoracion , Juliana , Marcelina , Dolores , Rubén , Constancio y Segismundo , tienen en común el mantener algún tipo de relación -generalmente la preparación práctica para la obtención del permiso de conducción y, en algunos casos, incluso la teórica-, con Epifanio , propietario de la autoescuela Alcaide, en la localidad de Illora, a quién se acusa en esta causa de estar en connivencia con Pedro y captar y aportar personas a las que, previo pago de una cantidad de dinero, se les facilite aprobar el examen teórico mediante el método descrito anteriormente. No obstante, no consta acreditada esa circunstancia, si bien Epifanio y Pedro se conocen desde hace tiempo.-"

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

I.- Que debemos condenar y condenamos: 1º.- A Pedro , como autor penalmente responsable de un delito continuado de falsedad en documento oficial, cometido por particular, ya definido, concurriendo la circunstancia agravante de prevalimiento de cargo público, a la pena de tres años de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de doce meses, con una cuota diaria de diez euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales. 2º. A Carlos Francisco , Gema , Jacinta , Victorino , Teodulfo , Marcelina , Constancio y Severiano , como autores penalmente responsables, cada uno de ellos, de un delito de falsedad en documento oficial, cometido por particular, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de diez meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como



al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales. 3º.- A Humberto , Jacobo , Baldomero , Alicia , Marcos , Alexis , Celia , Penélope , Coro , Maximino , Jose Pedro , Ceferino , Alvaro , Germán , Hipolito , Fernando , Raúl , Samuel , Rebeca , Rosaura , Nicanor , Obdulio , Yolanda , Hernan , Bernardino , Marino , Gaspar , Fructuoso , Oscar , Basilio , Luis , Guillermo , Pablo , Leandro , Ambrosio , Claudio , Romulo , Octavio , Anselmo , Lidia , Segismundo , Roman , Daniel , Argimiro , Ezequiel , Reyes , Bruno , Claudia , Pelayo , Apolonio y Carmela , como autores penalmente responsables, cada uno de ellos, de un delito continuado de falsedad en documento oficial, cometido por particular, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de seis meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de seis meses, con una cuota diaria de tres euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales. En aplicación de la disposición del art. 88 del Código en su redacción anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, se acuerda la sustitución, para todos estos acusados, de la pena de seis meses de prisión, por la de 12 meses de multa, con una cuota diaria de tres euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal. 4º.- A Carlos , como cómplice de un delito de falsedad en documento oficial cometido por particular, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de seis meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de seis meses, con una cuota diaria de tres euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales. En aplicación de la disposición del art. 88 del Código en su redacción anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, se acuerda la sustitución de la pena de seis meses de prisión, por la de 12 meses de multa, con una cuota diaria de tres euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal. II.- Que debemos absolver y absolvemos de los delitos de que venían acusados a Erasmo , Epifanio , Pedro Enrique , Erica , Candido , Anibal , Carlos Miguel , Saturnino , Gabriela , Sergio , Luis Alberto , Jesús Carlos , Pablo Jesús , Vidal , Santos , Paulino , Fátima , Carlos Antonio , Estefanía , Juliana , Jose Ignacio , Celestina , Adoracion , Salvador , Valentín , Benigno , Mónica , Jose Miguel , Bernarda , Blanca , Juan Miguel , Alejandro , Adelaida , Jose Manuel , Rubén , Luis Miguel y Dolores , declarando de oficio las trigésimo novenas partes restantes de las costas procesales.- Contra esta sentencia cabe recurso de casación, a tenor de lo dispuesto en el art. 847. b) LECrim, en su redacción anterior a la entrada en vigor de la reforma operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, que habrá de prepararse en los términos establecidos por el art. 855 LECrim. ."

TERCERO.- Notificada la sentencia a la partes, se prepararon recursos de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley e infracción de precepto constitucional, por las representaciones de los acusados Severiano , Teodulfo , Gema , Victorino , Jacinta , Pedro , Carlos Francisco y Marcelina , que se tuvieron por anunciados, 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.- I.- El recurso interpuesto por la representación del acusado **D. Severiano** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el Artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el Artículo 849.1 del mismo Cuerpo Normativo, y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de precepto constitucional, en concreto por vulneración del contenido del Artículo 24 de la Constitución Española (en su vertiente del Derecho a la Presunción de Inocencia), al ser condenado nuestro mandante sin prueba de cargo.

Segundo.- Al amparo de lo dispuesto en el Artículo 849. 2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por error en la apreciación de la prueba.

Tercero.- Al amparo de lo dispuesto en el Artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de Ley, concretamente de los Artículos 391.1.1º y 392.1 del Código Penal, ante su indebida aplicación.

Cuarto.- Al amparo de lo dispuesto en el Artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el Artículo 849.1 del mismo Cuerpo Normativo, y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de precepto constitucional, en concreto por vulneración al Derecho a la Tutela Judicial Efectiva, previsto en el Artículo 24 de la Constitución Española, al no contener la Sentencia recurrida la debida motivación y congruencia.

Quinto.- Al amparo de lo dispuesto en el Artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de precepto legal, ante la indebida e incorrecta aplicación de las reglas contenidas en el Artículo 66 en relación con 392.1 y 391.1.1, todos del Código Penal (ausencia de fundamentación en la individualización de la pena).



II.- El recurso interpuesto por la representación del acusado **D. Teodulfo** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 849.1 de la LECrm y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial 6/1985, de 1 de Julio, en relación con el artículo 53 de la Constitución Española, por vulneración del artículo 24.2, también de la Constitución, que consagra el derecho a la presunción de inocencia, al no existir prueba de cargo capaz de provocar el decaimiento de tal derecho desde el canon de su *suficiencia* probatoria.

Segundo.- Por infracción del derecho a la presunción de inocencia que recoge el art. 24.2 CE, al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por haber existido error en la valoración de la prueba, basándose la Sentencia en una prueba pericial caligráfica practicada en el acto del Juicio para considerar probado que la corrección de las respuestas del examen del recurrente fue realizada por una tercera persona no identificada, y no por la propia mano del recurrente; cuando de dicha prueba pericial no queda acreditada dicha circunstancia, debiendo entenderse que en su caso no está acreditado que la rectificaciones existentes en las respuestas de su hoja de examen (obrante al Folio 449 de la causa) fuese ejecutada por persona no identificada.

Tercero.- Por infracción de ley, por la vía del artículo 849.1 de la LECrm, por aplicación indebida de los artículos 392 y 390.1. 1º del Código Penal, por cuanto no ha quedado acreditado que el recurrente concertara con un tercero no identificado un plan infractor para la realización y el aseguramiento del aprobado del examen, ni tampoco que la corrección de las respuestas en su hoja de examen fuese realizada por medio de otra persona, por su orden o por su asentimiento; reputándose, además, por la Jurisprudencia que quién contribuye de esta forma en la elaboración del documento inauténtico, al no reputarse autor material, siempre sería cooperador necesario, ya que su colaboración ha de estimarse como un bien escaso para determinar el hecho desde la perspectiva ex ante y conforme al plan infractor, careciéndose en autos de actividad probatoria "precisa" para la afirmación fáctica contenida en la Sentencia en su Hecho Probado [SEGUNDO] en lo que se refiere a la persona del recurrente, considerando que más allá del convencimiento personal de la acusación, no puede estimarse que los medios que valoró el Tribunal autorizan a tener por objetivamente acreditados la veracidad de la acusación.

III.- El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Dña. Gema** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 849.1 de la LECrm y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial 6/1985, de 1 de Julio, en relación con el artículo 53 de la Constitución Española, por vulneración del artículo 24.2, también de la Constitución, que consagra el derecho a la presunción de inocencia, al no existir en el procedimiento y en la Sentencia prueba de cargo capaz de provocar el decaimiento de tal derecho desde el canon de su *suficiencia* probatoria. Nos encontramos ante una condena fundamentada en conclusiones excesivamente abiertas y débiles, y por tanto incapaces de provocar el decaimiento de la presunción de inocencia.

Segundo.- Por quebrantamiento de forma, ex artículo 851.1º de la LECrim, al no contener la sentencia recurrida la debida motivación y congruencia, careciendo de un razonamiento lógico y acorde a las reglas de la sana crítica.

Tercero.- Por infracción del derecho a la presunción de inocencia que recoge el art. 24.2 CE, al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por haber existido error en la valoración de la prueba, basándose la Sentencia en una prueba pericial caligráfica practicada en el acto del Juicio para considerar probado que la corrección de las respuestas del examen de la recurrente fue realizada por una tercera persona no identificada, y no por la propia mano de la recurrente.

Cuarto.- Por infracción de Ley, por la vía del artículo 849.1 de la LECrm, por aplicación indebida de los artículos 392 y 390.1. 1º del Código Penal, en cuanto no ha quedado acreditado que la recurrente concertara con un tercero no identificado un plan infractor para la realización y el aseguramiento del aprobado de su examen, ni tampoco que la corrección de las respuestas en la hoja de examen fuese realizada por medio de esta otra persona, por su orden o por su asentimiento.

IV.- El recurso interpuesto por la representación del acusado **D. Victorino** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J., en relación con el art. 852 de la L.E.Cr., por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, a un juicio con todas las garantías y a la prohibición de indefensión del art. 24.1 de la C.E.

Segundo.- Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J., en relación con el art. 852 de la L.E.Cr., por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, a un juicio con todas las garantías y a la prohibición de indefensión del art. 24.1 de la C.E.

Tercero.- Al amparo del art. 852 L.E.Cr., en relación con el art. 5.4 L.O.P.J., por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.1 y 2 de la C.E.

Cuarto.- Infracción de precepto constitucional, al amparo de lo dispuesto en el art. 852 de la L.E.Cr. y arts. 5 y 11 de la L.O.P.J., por infracción del art. 24.2 de la C.E.

V.- El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Dña. Jacinta** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1º de la LECrim, por Infracción de Ley, por aplicación indebida de los artículos 390.1.1º y 392.1 del Código Penal.

Segundo.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 849.2º de la LECrim, por Infracción de Ley, por error en la apreciación de la prueba, en concreto, de la declaración de mi representada en el acto del juicio, y del informe pericial elaborado por el Departamento de Grafística del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil, Folios 4499 a 4587 de las actuaciones.

Tercero.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 852 de la LECrim y art. 5.4 de la LOPJ, y de la doctrina jurisprudencial, por infracción de precepto constitucional, por vulneración del art. 24 de la Constitución Española, en su vertiente del derecho a la presunción de inocencia, al haber condenado a mi representada sin prueba de cargo en su contra.

Cuarto.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 852 de la LECrim y art. 5.4 de la LOPJ, por infracción de precepto constitucional, por vulneración del art. 24 de la Constitución Española, en su vertiente de tutela judicial efectiva, al no contener la Sentencia recurrida debida motivación y congruencia sobre la que fundamentar la condena contra mi representada.

Quinto.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 851.1º de la LECrim, por quebrantamiento de forma, por no expresar clara y terminantemente, cuáles son los hechos que se consideran probados respecto de mi representada concretamente, que deben llevar a la condena contra ella.

VI.- El recurso interpuesto por la representación del acusado **D. Pedro** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo dispuesto en el artículo 852 de la LECrim, en relación con el artículo 849.1 del mismo cuerpo legal y del artículo 5.4 de la L.O.P.J, en relación con el artículo 24 de la Constitución, en su vertiente del derecho a la presunción de inocencia, al haber resultado mi defendido condenado sin prueba legal de cargo en su contra.

Segundo.- Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1 de la LECrim, por la indebida aplicación de la circunstancia agravante del artículo 22 del Código Penal.

Tercero.- Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1 de la LECrim, en relación con los artículos 688 y ss del mismo texto legal, en relación por la conformidad parcial.

Cuarto.- Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.2 de la LECrim, en relación con el artículo 851.1 ambos de la LECrim, los hechos que se dan por probados son contradictorios por otros.

Quinto.- Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.2 de la LECrim, por error en la apreciación de la prueba.

VII.- El recurso interpuesto por la representación del acusado **D. Carlos Francisco** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional, por vulneración del artículo 24.2 de la Constitución, que consagra el derecho a la presunción de inocencia, ya que en el procedimiento ni en la sentencia existe prueba de cargo suficiente para provocar el decaimiento de tal derecho.

Segundo.- Existe quebrantamiento de forma, ex art. 851.1º de la LECrim, al no contener la sentencia recurrida la debida motivación y congruencia, con vulneración de los arts. 24 y 120 de la Constitución Española.

Tercero.- Se conculca el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la Constitución Española) y a la igualdad ante la ley.

Cuarto.- Existe Infracción de Ley, por la vía del art. 849.1 de la LECrim, por aplicación indebida de los arts. 392 y 390.1.1º del Código Penal en cuanto no ha quedado acreditado que mi representado concertara con un tercero



no identificado un plan para aprobar su examen mediante fraude, ni que éste se haya producido, ni que las correcciones fueran atribuibles a tercera persona.

VIII.- El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Dña. Marcelina**, lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 5.4. LOPJ al considerar infringidos los derechos fundamentales de mi mandante, que se encuentran regulados y amparados en el precepto contenido en el artículo 24.2 de la Constitución, que reconoce el derecho fundamental a la presunción de inocencia, derechos vulnerados por la Sentencia ahora recurrida.

Segundo.- Al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 5.4 LOPJ al considerar infringido el derecho fundamental de mi mandante a la tutela judicial efectiva, regulada y amparada en el artículo 24 de la Constitución y ello en relación con el artículo 9.3 de nuestra Carta Magna (interdicción de la arbitrariedad) y el artículo 120.3 de la Constitución Española referente a la motivación de las Sentencias.

Tercero.- Al amparo del artículo 849 número 1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender infringido el artículo 66 regla 6ª y 72 del mismo cuerpo legal y los artículos 392.1 con respecto al 390.1.1º del citado cuerpo punitivo sustantivo.

QUINTO.- Instruido el Ministerio Fiscal de los recursos interpuestos, solicitó su inadmisión y subsidiaria desestimación, dándose asimismo por instruidas las representaciones de los acusados Gema y Teodulfo, Severiano, Marcelina y Pedro, quienes se adhirieron a los recursos de los demás recurrentes.

SEXTO.- Por Providencia de esta Sala se señala el presente recurso para deliberación y fallo para el día 19 de octubre de 2021, prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso de casación interpuesto por las representaciones procesales de Pedro, Severiano, Carlos Francisco, Gema, Jacinta, Teodulfo, Victorino y Marcelina, contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Granada, de fecha 29 de noviembre de 2018.

RECURSO INTERPUESTO POR Pedro

SEGUNDO.- 1.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 en relación con 849.1 de la LECRim, 5.4 de la LOPJ, en relación con el 24 de la Constitución en su vertiente del derecho a la presunción de inocencia.

Se plantea por el recurrente que no existe prueba de cargo suficiente para la condena.

Se le condena por el Tribunal como autor penalmente responsable de un delito continuado de falsedad en documento oficial, cometido por particular, ya definido, concurriendo la circunstancia agravante de prevalimiento de cargo público, a la pena de tres años de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de doce meses, con una cuota diaria de diez euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales.

Se le atribuye la conducta, entre otros autores, algunos de ellos no identificados, de que realizaba ese tipo de actividad (modificación de respuestas en los exámenes), a cambio de una contraprestación económica, ajena por completo a la actividad profesional que debía desempeñar en las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico, como vigilante de seguridad, empleado de la mercantil concesionaria de la prestación del servicio para el referido Organismo público.

Pues bien, al objeto del presente motivo hay que recordar que el tribunal ha contado con prueba suficiente para el dictado de la condena, y con la categoría de cargo para ello.

De esta manera, esta prueba que luego se expone da lugar al redactado de los hechos probados en lo que afecta al presente recurrente, y, así:

"Se declara probado que Pedro prestaba servicio de vigilante, como empleado de la entidad Serramar-empresa con la que la Dirección General de Tráfico tenía contratada la seguridad de sus edificios e instalaciones en Andalucía-, en el aula existente en las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico sitas en el paraje de Los Rebites, término municipal de Huétor-Vega (Granada), donde se llevaban a cabo los exámenes teóricos para la obtención del carnet de conducir que la citada Jefatura Provincial programaba en esta Ciudad.



En tales ocasiones, tras celebrar la primera prueba programada, los examinadores abandonaban las dependencias durante un período de entre veinte y treinta minutos para ir a tomar café y/o desayunar, regresando tras ello para proceder a la celebración de la segunda y sucesivas pruebas programadas.

Durante ese lapso temporal de 20 a 30 minutos, las hojas de respuestas confeccionadas por los examinandos quedaban en el local del examen, que era cerrado desde dentro por el vigilante de seguridad referido, Pedro , que permanecía solo en el interior y con acceso a las citadas hojas de examen.

Aprovechando esa circunstancia y la ventaja que le reportaba y haciendo uso de las plantillas de corrección que en aquella época los examinadores aún llevaban como material de examen, modificó algunas de las respuestas del examen que, en fecha 26 de junio de 2013, realizó la también acusada Marcelina , que utilizó un bolígrafo de tinta borrable para facilitar esa posterior corrección y que obtuvo de esta forma la calificación de apto en el referido examen. No consta si percibió algún tipo de contraprestación económica por llevar a cabo tales rectificaciones o fue un trato de favor.

Asimismo, con igual método y previo cobro de una cantidad de dinero no determinada, pero que osciló entre 1.500 y 2.000 euros, modificó algunas de las respuestas del examen realizado por Bernardino , el día 12 de julio de 2013, que previamente y con la intención de facilitar esa posterior modificación, había pagado la cantidad antes referida y marcado las respuestas con un bolígrafo de tinta deletable, consiguiendo de este modo aprobar el examen referido.

Bernardino fue captado para que pagara por aprobar el examen teórico para la obtención del carnet de conducir de la forma indicada, por Carlos que, con ese fin, lo trasladó en su vehículo desde la localidad de Mengíbar hasta las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico sitas en el paraje de Los Rebites de Huétor-Vega (Granada), el mencionado día 12 de julio de 2013.

...

Un grupo de examinandos, constituido por Romulo , Roman , Adoracion , Juliana , Marcelina , Dolores , Rubén , Constancio y Segismundo , tienen en común el mantener algún tipo de relación -generalmente la preparación práctica para la obtención del permiso de conducción y, en algunos casos, incluso la teórica-, con Epifanio , propietario de la autoescuela Alcaide, en la localidad de Illora, a quién se acusa en esta causa de estar en connivencia con Pedro y captar y aportar personas a las que, previo pago de una cantidad de dinero, se les facilite aprobar el examen teórico mediante el método descrito anteriormente. No obstante, no consta acreditada esa circunstancia, si bien Epifanio y Pedro se conocen desde hace tiempo."

Sostiene que existen contradicciones en los hechos probados y la aseveración de que el recurrente fue quien corrigió los exámenes de Marcelina y Bernardino sostiene que no está basado en prueba concluyente alguna.

Hay que reseñar que se trata de una actuación en la que no solo intervino el recurrente. A este se le ha condenado por unas actuaciones concretas, y ello impide la contradicción que se alega.

Añade que no era la única persona que tenía acceso a los exámenes, pero que ello sea cierto no evita que el tribunal haya llegado a la convicción de su autoría. Ciertamente es que otras personas no han sido localizadas y así consta en los hechos probados, pero esa extensión de las posibilidades de acceso a los exámenes y a otras autorías no impide su condena, acreditándose, como se ha acreditado, su participación en los hechos y la concurrencia de prueba suficiente para ello.

La sentencia argumenta la concurrencia de prueba suficiente para la condena en los siguientes extremos que expone el Tribunal:

" Pedro . Es el autor material de las correcciones o alteraciones de los exámenes de Marcelina , el día 26 de junio de 2013 y de Bernardino , el día 12 de julio de 2013, lo que queda demostrado a partir de la declaración de los agentes de la Guardia Civil pertenecientes al GIAT, que han ratificado en el acto del juicio oral la actuación que llevaron a cabo, determinante en aras a afirmar que este acusado corrigió dichos exámenes.

Por otro lado, existen otra serie de datos que permiten inferir que Pedro realizaba ese tipo de actividad (modificación de respuestas en los exámenes), a cambio de una contraprestación económica, ajena por completo a la actividad profesional que debía desempeñar en las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico, como vigilante de seguridad, empleado de la mercantil concesionaria de la prestación del servicio para el referido Organismo público. Así, comenzando por las intervenciones telefónicas, cabe destacar las siguientes conversaciones, transcritas en los folios que se indican:

- En los folios 429 y 6698, consta conversación mantenida por Pedro , con una persona desconocida que interpela a éste si tiene el nombre "del chaval que se presenta mañana", respondiendo que se lo envíe por wasap; la conversación termina exclamando el interlocutor desconocido, ¡que se presenta mañana, vale!



- En los folios 430 y 6700, es Pedro el que llama a un tal Carlos , para pedirle que arregle "el tema del curso" a una persona (sobrino del Alcalde) al que ya le cobrado "el dinero" por ello.
- En los folios 1293 y 6702, un desconocido interpela a Pedro sobre el dinero que le ha dado para obtener los puntos, "casi el doble con tal de no presentarse".
- De manera inmediata a la anterior conversación, Pedro llama a un tal Carlos para pedirle que haga gestiones y le dice que va a quedar mal y va a tener que devolverle el dinero (folios 1295 y 6704).
- En los folios 1296 y 6705, el interlocutor da por supuesto que Pedro corrige los exámenes. Éste le desmiente, en un tono nervioso y dubitativo. Se aprecia una evidente intención de Pedro de cortar la conversación y evitar que el interlocutor siga hablando. No obstante, el interlocutor insiste, inquiriéndole que le dijo que ayudaba a corregir los exámenes, a lo que el acusado responde que él está pendiente, pero allá abajo (en la Jefatura de Tráfico, se sobreentiende), insistiendo el tercero cómo sabían el resultado ya otro día y si Pedro ha hablado de él a los examinadores.
- Folios 1299 y 6708: una mujer le pregunta si va a echarle los papeles para la semana que viene. El acusado no le responde en concreto; le dice que ya hablarán.
- Folio 762, el interlocutor le pregunta si puede hacer algo "por alguien que se examina en Loja mañana".
- En los folios 771 a 786 se transcribe conversación mantenida entre el acusado y un tal Corpas, al parecer Guardia Civil, el día 24 de octubre de 2013, de la que resulta la intervención del acusado ayudando en los exámenes que realizaban personas conocidas, que eran recomendadas. No dice que esas ayudas las prestase a cambio de dinero, sino simplemente por hacer favores, en consideración a los cuales reclama ayuda al enterarse de que está siendo investigado.

A partir de estas conversaciones, cabe inferir que Pedro prestaba ayuda en la realización de los exámenes teóricos para la obtención de permisos de conducir que se desarrollaban en las dependencias en que prestaba sus servicios como vigilante de seguridad. Es posible inferir, igualmente, que había ocasiones en que recibía dinero por ello. Sin embargo, lo que no puede afirmarse es que lo hiciese en todos los casos en que se ha acreditado en este procedimiento que los exámenes fueron alterados, porque estaríamos trazando entonces una hipótesis demasiado abierta, máxime cuando el testigo Sr. Lucio ha afirmado que otras personas - miembros del GIAT- también accedían a las dependencias cuando los examinadores se ausentaban entre prueba y prueba.

Ello abre la posibilidad de que el acusado no fuese el único que actuase con ese modus operandi y, de hecho, en el juicio se ha puesto de manifiesto la existencia de otro procedimiento penal, en el que, al parecer, el examen (cuerpo del supuesto delito) no ha aparecido, se ha extraviado. Así lo declara también el Sr. Lucio (Guardia Civil en la reserva, que prestó servicio de seguridad en las dependencias dónde se realizan los exámenes de Tráfico) y que manifiesta que dio cuenta al Jefe del subsector de que agentes del GIAT habían podido manipular exámenes.

Este testigo, también corrobora que los exámenes quedaban físicamente en las dependencias mientras los examinadores hacían una pausa de entre veinte y treinta minutos, aproximadamente, para el café entre prueba y prueba, así como que el acusado cerraba las dependencias y quedaba él sólo dentro, si bien se podía acceder a través de la puerta del garaje que el vigilante custodiaba, lugar por el que, según le comentaba el acusado, a veces accedían los agentes del GIAT durante la expresada pausa del café. En este mismo sentido declararon los agentes del GIAT y los examinadores de la Jefatura Provincial de Tráfico de Granada.

Por otra parte, los agentes intervinientes en la investigación policial han ratificado en el acto del juicio los extremos relativos a la vigilancia realizada el día 12 de julio de 2013 (cuyo informe figura en folio 95 de las actuaciones) sobre Bernardino -que ha admitido la autoría de los hechos objeto de acusación-, en la que se comprueba que este acusado es trasladado desde la localidad de Mengibar hasta Granada, por Carlos , - que también ha admitido su intervención como cómplice en el delito de falsedad reconocido por aquél-, con objeto de que aquél realizase el examen teórico. Dichos agentes actuantes manifiestan que observaron a este último conversar con el vigilante de seguridad de las dependencias de tráfico en Granada, donde se realizan los exámenes teóricos para la obtención del carnet de conducir.

En el mismo sentido, cabe apuntar la declaración de Severiano , con quien el acusado mantiene una relación personal, según se desprende de las observaciones telefónicas realizadas, que corroboran lo manifestado por aquél a este respecto y siendo el acusado el que sugirió a Severiano presentarse al examen teórico en Granada.

Respecto al desarrollo de la acción correctora de los exámenes, todos los testimonios apuntan a que las hojas de respuestas quedaban en el interior de las dependencias cuando los examinadores realizaban la pausa



para café entre prueba y prueba; y que era el acusado el que cerraba desde dentro dichas dependencias, permaneciendo él en las mismas. No hay duda, por tanto, de que tenía acceso a esas hojas de respuestas.

La corrección la verificaba mediante el uso de las plantillas que los examinadores portaban en aquella época. Sobre esta cuestión han sido interrogados varios de los testigos, no existiendo una afirmación contundente al respecto. La mayoría de los testigos -incluidos los examinadores y el propio Director Provincial de Tráfico- expresan dudas sobre si en esa época se utilizaban todavía las plantillas o ya se había comenzado con el sistema de corrección informático. Así, el Sr. Carlos Jesús manifiesta sus dudas sobre la existencia de plantillas en esa época; y el Sr. Fidel responde a esta cuestión diciendo que cree que no se usaban ya. Por su parte, el Guardia Civil NUM000 afirma que en las carpetas que contenían los exámenes había correctores; y el Jefe Provincial de Tráfico dijo que es posible que en las carpetas hubiese plantillas con las respuestas, pues era la época de cambio a la corrección con escáner.

Junto a los dos últimos testimonios mencionados, lo que permite afirmar que la expresada duda debe ser resuelta en el sentido expuesto, de que todavía se usaban plantillas, es la conversación mantenida entre el acusado y el Guardia Civil Julio el 22 de octubre de 2013 -meses después de que Marcelina y Bernardino realizasen su examen- que consta en folios 759 y 760 de las actuaciones y en la que el Guardia Civil le dice al acusado: "que ya se ha terminado la pista...y ya está y que estamos ya con los ordenadores que ya mismo están aquí andando"; "ya ves tú, se acabó el merdeo este de aquí....de recomendaos, ni de llamar, ni pollas en vinagre". A nuestro juicio, el contenido de esta conversación evidencia precisamente que el sistema de corrección informático se instauró con posterioridad a los hechos que aquí se enjuician y que existía una trama de alteración de las respuestas de los exámenes en las mismas dependencias en que se realizaban esos exámenes teóricos, mediante el sistema descrito -corrección con plantillas-, único posible, por otra parte, para poder explicar la realización de esas alteraciones.

Entendemos, por tanto, probado que Pedro alteró las respuestas de los exámenes de Marcelina, el día 26 de junio de 2013 y de Bernardino, el día 12 de julio de 2013. No es posible, sin embargo, tener por probado que este acusado haya alterado las respuestas del examen de otros acusados. Incurriríamos, como se ha dicho, en una hipótesis excesivamente abierta si realizásemos esa inferencia a partir de los indicios existentes de que ello pudo ser así, fundamentalmente en los casos de Severiano y en todos aquéllos en que aparece implicado Erasmo.

La relación o conexión entre este último acusado y Pedro entendemos que está huérfana de prueba, más allá de la declaración policial prestada por Hipolito (folio 960) y del reconocimiento fotográfico del acusado Pedro que llevó a cabo (folio 961), que no ratificó en sede judicial, donde se acogió a su derecho a no declarar (folio 2678) y del mismo modo procedió en el acto del juicio oral."

Con ello, de esta prueba relacionada, el Tribunal ha trasladado el resultado de hechos probados que el recurrente:

"Modificó algunas de las respuestas del examen que, en fecha 26 de junio de 2013, realizó la también acusada Marcelina, que utilizó un bolígrafo de tinta borrable para facilitar esa posterior corrección y que obtuvo de esta forma la calificación de apto en el referido examen. No consta si percibió algún tipo de contraprestación económica por llevar a cabo tales rectificaciones o fue un trato de favor.

Asimismo, con igual método y previo cobro de una cantidad de dinero no determinada, pero que osciló entre 1.500 y 2.000 euros, modificó algunas de las respuestas del examen realizado por Bernardino, el día 12 de julio de 2013, que previamente y con la intención de facilitar esa posterior modificación, había pagado la cantidad antes referida y marcado las respuestas con un bolígrafo de tinta deletable, consiguiendo de este modo aprobar el examen referido."

No se trata, pues, de que todas las actuaciones que se han llevado a cabo y están acreditadas a juicio del tribunal se le atribuyeran al mismo, sino las que se han declarado probadas, lo que refuerza la "selectividad" con la que el tribunal ha acudido a concluir lo que se entiende probado y lo que no, huyendo de meras sospechas, y exigiendo indicios relevantes que den lugar a una conclusividad racional.

Por ello, analizada la prueba tenida en cuenta para condenar se entiende que el tribunal ha contado con prueba de cargo suficiente para condenar, pese a su planteamiento de "insuficiencia" por el recurrente. Y ello, porque se ha destacado que la prueba es contundente:

1.- La declaración de los agentes de la Guardia Civil pertenecientes al GIAT, que han ratificado en el acto del juicio oral la actuación que llevaron a cabo, determinante en aras a afirmar que este acusado corrigió dichos exámenes.



2.- Existen intervenciones telefónicas donde consta transcrito el resultado y que evidencia su actividad relevante en las conductas reflejadas en los hechos probados. De estas conversaciones se puede desprender con certeza absoluta, y sin lugar a dudas por las expresiones utilizadas en el contexto de la investigación que se llevaba a cabo y que dio lugar a las evidencias indiciarias determinantes de la injerencia, que es prueba a sumar para llevar al tribunal a la convicción que alcanzó de la autoría.

Se relacionan por el tribunal el contenido de las conversaciones existentes y mensajes que claramente hacen ver la conexión del recurrente con los hechos y su capacidad de acción y decisión para actuar en los exámenes.

3.- Declaración de Severiano, con quien el acusado mantiene una relación personal, según se desprende de las observaciones telefónicas realizadas, que corroboran lo manifestado por aquél a este respecto y siendo el acusado el que sugirió a Severiano presentarse al examen teórico en Granada.

4.- Todos los testimonios apuntan a que las hojas de respuestas quedaban en el interior de las dependencias cuando los examinadores realizaban la pausa para café entre prueba y prueba; y que era el acusado el que cerraba desde dentro dichas dependencias, permaneciendo él en las mismas. No hay duda, por tanto, de que tenía acceso a esas hojas de respuestas.

5.- El Guardia Civil NUM000 afirma que en las carpetas que contenían los exámenes había correctores; y el Jefe Provincial de Tráfico dijo que es posible que en las carpetas hubiese plantillas con las respuestas, pues era la época de cambio a la corrección con escáner.

6.- Conversación mantenida entre el acusado y el Guardia Civil Julio el 22 de octubre de 2013 -meses después de que Marcelina y Bernardino realizasen su examen- que consta en folios 759 y 760 de las actuaciones y en la que el Guardia Civil le dice al acusado: "que ya se ha terminado la pista...y ya está y que estamos ya con los ordenadores que ya mismo están aquí andando"; "ya ves tú, se acabó el merdeo este de aquí...de recomendaos, ni de llamar, ni pollas en vinagre".

7.- De lo expuesto, el Tribunal concluye que "el contenido de esta conversación evidencia precisamente que el sistema de corrección informático se instauró con posterioridad a los hechos que aquí se enjuician y que existía una trama de alteración de las respuestas de los exámenes en las mismas dependencias en que se realizaban esos exámenes teóricos, mediante el sistema descrito -corrección con plantillas-"

8.- De ello se deduce que "Está probado que Pedro alteró las respuestas de los exámenes de Marcelina, el día 26 de junio de 2013 y de Bernardino, el día 12 de julio de 2013. No es posible, sin embargo, tener por probado que este acusado haya alterado las respuestas del examen de otros acusados", y, así, el Tribunal concluye que "Pedro prestaba ayuda en la realización de los exámenes teóricos para la obtención de permisos de conducir que se desarrollaban en las dependencias en que prestaba sus servicios como vigilante de seguridad. Es posible inferir, igualmente, que había ocasiones en que recibía dinero por ello. Sin embargo, lo que no puede afirmarse es que lo hiciese en todos los casos en que se ha acreditado en este procedimiento que los exámenes fueron alterados, porque estaríamos trazando entonces una hipótesis demasiado abierta".

La construcción de la inferencia conclusiva que le lleva al tribunal a la autoría es que se le ha atribuido la responsabilidad de lo que se entiende probado sin llevar a cabo una "inercia colectiva para condenar" por todos los hechos que se han cometido, atribuyéndole aquello que le corresponde en base a su autoría y responsabilidad por la prueba de cargo que se ha practicado.

Por ello, el tribunal depura sus conclusiones sobre la prueba y anuda la responsabilidad al recurrente de lo que le corresponde según la prueba concurrente, no más. Resulta así de ese proceso de inferencia que por los indicios concurrentes y ya numerados da lugar a que su pluralidad determine la suficiencia para enervar la presunción de inocencia.

La prueba sobre la que se construye la sentencia lo es centrada en prueba indiciaria, por cuanto en ausencia de prueba directa y determinante, este recurso a la prueba indiciaria exige una contundencia mayor y un volcado expositivo racional de las pruebas relacionadas entre sí que llevan al Tribunal a formar su convicción.

La prueba indiciaria exige una contundencia y evidencia que permita al tribunal depositar en su sentencia una plena convicción de que "los hechos han ocurrido así", y no de que "los hechos han podido ocurrir así".

No se trata, pues, de que en los casos de condenas por indicios el Tribunal explique su mejor versión de lo ocurrido, por cuanto si no hay convicción absoluta objetivable nos estaríamos introduciendo en una "convicción subjetiva" acerca de "cómo pudieron ocurrir los hechos", y ello es descartable en el proceso penal absolutamente.

Valor de la prueba indiciaria como prueba en el proceso penal:



Dado que el Tribunal ha condenado por prueba indiciaria es preciso destacar las características de esta prueba que se nutre de la concatenación y unión de indicios que por sí solos no servirían para condenar, pero sí la suma de ellos y que llevan al Tribunal a la convicción de la autoría.

Y ello se admite por esta Sala, porque somos conscientes de que en muchos supuestos no existe prueba directa, pero sí una realidad de la suma de varios indicios que determinan que la única forma de entender el hecho es por la autoría del acusado, cuya presunción de inocencia queda enervada, no por una o varias pruebas directas, sino por varios indicios con entidad y peso suficiente como para concluir la convicción de la autoría.

La doctrina científica ha venido definiendo la prueba indiciaria o circunstancial "como la que se dirige a mostrar la certeza de unos hechos, indicios de los que pueden inferirse éstos y la participación del acusado por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar".

Se ha expuesto, también, por la doctrina que la prueba indiciaria es la suma enlazada y no desvirtuada de una serie de datos; datos base, que a través de ellos, permiten al Juez arribar al hecho consecuencia por medio de un explícito juicio de inferencia fundado en un razonamiento lógico-inductivo en el que la solidez de los indicios avalan la solidez de la conclusión, siempre en los términos propios de la certeza judicial y que se puede concretar en la fórmula sacramental que emplea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; "certeza más allá de toda duda razonable".

Así, la estructura de la prueba de indicios requiere, al menos dos elementos fundamentales:

- a.- La exigencia de un hecho o indicio base, que debe estar plenamente acreditado y
- b.- El juicio deductivo o de inferencia, donde el órgano jurisdiccional, a partir del hecho o indicio base, extrae la consecuencia de la realización del hecho punible por parte del acusado, al quedar convencido, a través de un discurso lógico y racional, de su culpabilidad.

Todo ello se entiende acreditado en el presente caso y construida la realidad de los indicios y la explicación del proceso de conclusividad y su motivación.

El motivo se desestima.

TERCERO.- 2.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECrim, por la indebida aplicación de la agravante del art. 22 del Código Penal.

Señala el recurrente, que la aplicación de la agravante genérica de prevalerse del carácter público no es aplicable al acusado ya que la función y el trabajo que desarrollaba en la Jefatura de Tráfico era solamente de vigilancia por lo tanto no podía actuar como funcionario público, pues su relación era laboral.

Como expone el Fiscal en su impugnación del motivo, el recurrente realiza solo el alegato del motivo, pero no efectúa desarrollo argumental alguno por el que entiende que debía negarse la aplicación de la agravante.

En todo caso, señala el tribunal como línea argumental que:

"El acusado era empleado de la empresa SERRAMAR, SL, con la que la Dirección General de Tráfico había contratado la vigilancia y seguridad de las distintas dependencias de la misma en Andalucía (informe del Jefe Provincial de Tráfico de Granada, folio 386 y 1950 y siguientes). Las distintas prestaciones que venía obligado a prestar el vigilante de seguridad debían acomodarse, según el pliego de prescripciones técnicas, a la Ley 23/1992, de 30 de julio, sobre seguridad privada (entonces vigente). Estamos, por tanto, ante un trabajador de una empresa contratista de los servicios de seguridad y vigilancia de instalaciones públicas, que debía estar en posesión del título de vigilante de seguridad y la tarjeta profesional expedida por el Ministerio del Interior.

...

Consideramos que el ejercicio de funciones de vigilancia y control del recinto durante el tiempo en que se ausentaban del aula los examinadores y de custodia del material de examen, no guarda relación con la función de corregir los exámenes, que legalmente compete a otros funcionarios de la Jefatura Provincial de Tráfico. Parece claro que el vigilante de seguridad llevó a cabo las acciones correctoras prevaleciéndose, en diferentes momentos y días, del acceso que tenía al material de examen que quedaba bajo su custodia, lo cual es algo distinto a hacerlo en el ejercicio de sus funciones de vigilante de seguridad, es decir, en el marco del desempeño de sus específicas competencias como tal.

La conclusión es que las acciones desplegadas no pueden ser calificadas como integrantes del delito del art. 390 CP. Han de ser calificadas como constitutivas de un delito de falsedad documental cometido por particular, encuadrable en el art. 392, con relación a los arts. 390.1.1º y 74 del Código Penal, si bien con la concurrencia de la circunstancia agravante 7.ª del art. 22 CP, "prevalerse del carácter público que tenga el culpable"



...

Aparece determinada la condición de funcionario público del acusado, a los efectos establecidos en el art. 24 del Código Penal y está acreditado que las acciones delictivas se ejecutaron cuando desempeñaba sus cometidos de vigilante de seguridad y aprovechando la ocasión que le brindaba ese desempeño para acceder a las hojas de respuestas de los exámenes y al material que, a tal fin, quedaba a su disposición cuando los examinadores se ausentaban de las dependencias en que se ubica el aula de examen, siendo durante ese período de ausencia cuando procedió a llevar a cabo la manipulación de las respuestas de los exámenes.

Esta Sala entiende, en consecuencia, que procede la aplicación de la expresada agravante de prevalimiento de la condición de funcionario público, pues el acusado puso al servicio de su propósito criminal el cargo de vigilante de seguridad de las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico en que se celebraban los exámenes, cargo cuyo ejercicio le reportó una notoria ventaja para consumir dicho propósito."

Con ello, el Tribunal sentenciador en los Fundamentos de Derecho Decimocuarto, Decimoquinto y Decimoséptimo de la sentencia recurrida, da una respuesta de absoluta corrección jurídica y suficientemente motivada. Y ello, por cuanto lo que el recurrente hace no lo es "en el ejercicio de su cargo", sino aprovechándose del cargo que tenía en un ámbito de lo público", lo que determina la aplicación de la agravante del art. 22.7 CP, por cuanto el Tribunal motiva adecuadamente que se le sanciona como particular en su conducta aunque con el prevalimiento del cargo público, ya que no comete el delito en su condición de funcionario, sino aprovechando el cargo que tenía en ese momento, ya que no es su función corregir exámenes, pero se alteran aprovechando su condición.

Recordemos que la mejor doctrina afirma en este punto que para el Derecho Penal el concepto de funcionario público es más amplio que el del administrativo, ya que no sólo merece tal consideración el que la adquiere por disposición de ley, sino que, también, se puede alcanzar la misma por otros dos títulos distintos, como son la elección y el nombramiento. Incluso la amplitud del concepto se puede deducir de la expresión empleada en el propio texto penal, al decir: "se considerará funcionario público" en lugar de utilizar "son funcionarios públicos".

Así, la mejor doctrina define el concepto de funcionario público como fórmula funcional que debe extraerse del contenido de cada tipo delictivo, teniendo en cuenta la finalidad político-criminal seguida por el legislador en la creación del precepto". Así es, este concepto debe operar respecto a las figuras penales del Libro II del Código Penal y al relacionarse con ellas se podrá llevar a cabo una mayor concreción.

Señala el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 213/2017 de 29 Mar. 2017, Rec. 1802/2016 que:

"Sobre la aplicación de esta circunstancia agravante, tiene declarado esta Sala, como es exponente la Sentencia de esta Sala 1453/2002, de 13 de septiembre que se requiere que la condición de funcionario público, en sentido amplio, sea real y además se ponga al servicio del propósito criminal, aprovechándose así de las ventajas que el cargo le ofrezca para ejecutar el hecho delictivo con mayor facilidad y menor riesgo.

Y en términos parecidos se pronuncia la Sentencia 1890/2001, de 19 de octubre, en la que se declara que citada agravante encuentra su fundamento, como ha destacado esta Sala (Sentencias 984/1995, de 6 octubre y 2 de diciembre de 1997) en el abuso de superioridad en el plano moral, utilizado en beneficio particular por el delincuente y requiere que se ponga el carácter público al servicio de los propósitos criminales. (v. SSTS 5-12-1973, 18-10-1982, 30-10-1987 y 25-10-1988).

Lo decisivo será el uso del cargo para facilitar la conducta delictiva. Suele citarse a estos efectos la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1982, en la que se condenó por malversación a un cartero "suplente". Lo que hace falta es que la condición de funcionario o el carácter público del que se prevalese el culpable sean reales y no ficticios.

La agravante no podrá aplicarse, por disposición del artículo 67, en los delitos cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo, pero sí cuando el sujeto abusa de su carácter público al margen de las funciones que desempeña en concreto como tal funcionario.

Al objeto del presente motivo del recurrente, la doctrina avala y apoya que en casos semejantes en los que no se condena por el carácter de funcionario público por llevarse a cabo el acto fuera del ejercicio propio de las actividades de su cargo, pero "aprovechándose" del mismo, como en este caso ocurrió, se recoge que aunque el artículo 390 no mencione expresamente los documentos públicos u oficiales, a ellos se refiere en exclusiva conforme a su ubicación, y sobre todo, porque se dirige a las autoridades y funcionarios públicos que cometan la falsedad "en el ejercicio de sus funciones.

Unas y otros se encuentran definidos en el artículo 24, siendo oportuno recordar la amplitud con que se interpreta el concepto de funcionario. No cabrá apreciar la agravante 7ª del artículo 22 (prevalerse del carácter



público que tenga el culpable). La cualificación del sujeto activo determina la naturaleza de estos delitos como especiales, con los consiguientes efectos en la intervención del "extraneus".

Si la autoridad o el funcionario actuaran fuera de su marco competencial, serían considerados como el particular del artículo 392, lo que permitiría apreciar, en su caso, aquella agravante. Cabe prevalerse del carácter público al margen de las funciones propias del cargo."

Con ello, sí que cabría su aplicación en el supuesto de que el autor actuara fuera de su núcleo de operaciones, lo que permitiría admitir que se prevalía de su condición para la comisión delictiva, en su caso, que es lo que ha ocurrido.

Resulta evidente que salvo que se trate de un delito especial cometido por funcionario público la especialidad de esta agravante supone en que esa condición en el sujeto activo del delito conlleva una facilitación sustancial del escenario del ilícito penal.

Otro caso de aplicación de esta agravante lo tratamos también en sentencia del Tribunal Supremo 149/2020 de 18 May. 2020, Rec. 2897/2018 en donde, precisamente, se mutó la condena desde el 390 al 392 al ser instado por un particular.

Señala también el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 188/2017 de 23 Mar. 2017, Rec. 1531/2016 que:

"Se ha dicho que el plus de reproche que supone esta agravante y que justifica el plus de punibilidad se encuentra en las ventajas que el ejercicio de la función pública otorga para poder realizar el hecho delictivo, de suerte que, de alguna manera, se instrumentaliza el cargo para mejor ejecutar el delito.

Pero, con independencia de esa perspectiva subjetiva como fundamento de la política criminal que lleva a establecer esa agravante, no puede olvidarse que del referido aprovechamiento deriva un indudable daño también para la función pública al instrumentalizarla para fines ajenos a los que la legitiman."

Por todo ello, está correctamente aplicada la agravante del art. 22.7º CP a los hechos probados, dado el carácter de funcionario público que detentaba en virtud de su contratación en el escenario "público" donde la misma se desarrollaba, pero no comete el delito en ese ejercicio del cargo, sino con su "aprovechamiento", lo que determina la aplicación de la agravante.

El motivo se desestima.

CUARTO.- 3.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECRim, en relación con los artículos 688 y ss. del mismo texto legal, en relación con la conformidad parcial.

Entiende el recurrente que la conformidad parcial ha afectado al derecho de defensa del acusado y se ha aminorado la virtualidad de su presunción de inocencia pues el Tribunal utilizó la conformidad del resto de los acusados, concretamente de Carlos , para dar como cierto, que el acusado cobró dinero cuando dicho extremo no está relatado ni admitido en los hechos probados de la sentencia.

Hay que señalar que no solo los acusados que se conformaron con los hechos, calificación jurídica y penas, fueron interrogados por las partes, con lo que sus declaraciones fueron sometidas a contradicción, sino que las defensas de los acusados que no mostraron su conformidad pudieron utilizar todos los medios de prueba pertinentes para defenderse de la acusación y contradecir las declaraciones de los otros coacusados, por lo que tuvieron un juicio justo y sin indefensión.

El Tribunal de instancia señala a este efecto en la sentencia en el FD a la hora de resolver las cuestiones previas que:

"Es cierto que el Ministerio Fiscal modificó al inicio de las sesiones del juicio oral la calificación que provisionalmente había realizado con relación a determinados acusados, actuación que igualmente llevó a cabo en el trámite de conclusiones para algunos otros. Y también lo es que todos ellos, cuando fueron interrogados, aceptaron la comisión de los hechos que les imputaba el Ministerio Fiscal, la calificación jurídica de los mismos y la pena cuya imposición solicitaba, prestando su aquiescencia las respectivas defensas. En cada uno de los casos, expresada por el acusado esa conformidad, se procedió a su interrogatorio por las partes con el resultado que consta en la grabación del juicio (unos contestaron a todas las preguntas; otros contestaron al Ministerio Fiscal y a su defensa o bien sólo a las demás defensas; algunos otros sólo a su Letrado defensor; y, en fin, los demás se acogieron por completo a su derecho a no contestar).

Este Tribunal, por tanto, no comparte ni puede acoger la tesis que sirve de fundamento para cuestionar la validez de esas "conformidades parciales", que en realidad no son tales, porque se han producido en el curso de la práctica de la prueba, aun cuando es cierto que venían previamente preparadas y consensuadas con



el Ministerio Fiscal, que había modificado su calificación a tal efecto. Entendemos que con ello no se ha afectado el derecho de defensa de los demás acusados ni se minora la virtualidad de su presunción de inocencia en mayor medida en que pudieran haberlo hecho tales acusados con ese mismo reconocimiento de los hechos realizado sin una previa modificación de la calificación por parte del Fiscal o del modo en que se ha producido con relación a otro de los acusados cuya participación ha sido admitida por su defensa en la fase de conclusiones.

Tampoco puede considerarse que se haya producido una afectación del derecho a un juicio justo. Los acusados que no admitieron los hechos objeto del escrito de acusación pudieron utilizar todos los medios de prueba que entendieron debían proponer y fueron admitidos. En este sentido, tuvieron la oportunidad de interrogar absolutamente a todos los acusados enjuiciados; a todos los testigos y peritos propuestos por las diversas partes intervinientes; pudieron alegar vía informe lo que estimaron conveniente en su defensa; y, finalmente, se les concedió el derecho a la última palabra. No es posible sostener, en consecuencia, que no se haya desarrollado el juicio con todas las garantías y en el modo legalmente determinado. A ello, en nada ha afectado el hecho de que unos acusados hayan aceptado el relato de hechos de la acusación y se hallan conformado con las consecuencias penales que se les demandaban. Ha existido oportunidad de debatir tal extremo en cada uno de los casos; eso sí, con efectividad de los derechos de todos los acusados y aplicación de las normas procesales oportunas."

El argumento del tribunal es perfectamente válido.

La cuestión que surge en estos casos es que si el derecho de defensa de uno o varios acusados debería girar en un doble pacto, de alcanzarlo con las acusaciones y con el resto de las defensas para que éstas acepten, también, el *guilty plea*, o que no lo acepten debería hipotecar su posición futura a aquellos en el proceso penal, no pudiendo obtener esa rebaja de la pena por la circunstancia de que "todos" no lo quieren aceptar.

Estas cuestiones suelen plantearse con frecuencia por las defensas. Veamos la respuesta más reciente dada al respecto por esta Sala

1.- Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 280/2020 de 4 Jun. 2020, Rec. 3789/2018

Se destaca en este caso que: "Al inicio del juicio oral la recurrente junto con otro acusado mostraron su conformidad con la acusación y petición de pena y responsabilidad civil del Fiscal, conformidad que sería ratificada por sus respectivos defensores. Fueron autorizados a ausentarse de las restantes sesiones del juicio oral, que, sin embargo, tuvo que desarrollarse íntegramente en tanto que algunos co-acusados no prestaron su conformidad."

Con ello, lo que se apunta es que técnicamente no es de conformidad la sentencia que se dicte, lo cual es obvio, porque ha habido juicio, práctica de prueba y declaraciones de otros acusados, pero ello no altera el contenido de la aceptación de los acusados que se conformaron al inicio del juicio con una modificación de las conclusiones provisionales por las acusaciones y se conformaron con la pena (si ello es posible por el límite marcado legalmente).

En cualquier caso, incluso aunque no fuera posible por la pena se acepta al apuntar que:

"Además, en ocasiones en que no sea procedente la conformidad por no cumplirse los requisitos del art. 787 LECRIM, por ejemplo, señala en esta sentencia el TS que: "Otra cosa es que en la praxis se hayan abierto paso fórmulas que alivian la carga probatoria del juicio oral basadas en compromisos previos entre las partes que se concretan en aceptación de los hechos, renuncia a pruebas, y modificación de conclusiones para rebajar las penas que, no constituyendo conformidad en sentido legal, permiten un desarrollo más ágil del proceso. Su desenlace será una sentencia que de ninguna forma es de conformidad, en sentido técnico, pero que puede prescindir ante la aceptación de los hechos, y coincidencia en la calificación jurídica y penalidad de una motivación elaborada remitiéndose a esa confesión y allanamiento frente a las peticiones del Fiscal y ajustar su penalidad por virtud de las exigencias del principio acusatorio a la concreta efectuada por la acusación y normalmente pactada extraoficialmente con las defensas.

...

En ocasiones, ante prácticas no totalmente ajustadas a esas pautas legales esta Sala convalide la decisión al no observarse ni indefensión ni quiebra de alguna garantía (vid.. STS 91/2019, de 19 de febrero). De hecho, en algunos precedentes la conformidad alcanzada por una parte de los acusados no se deja sin efecto, ni se ordena repetir el juicio para ellos.

La STS 784/2012, de 5 de octubre contempla un caso más parecido al que afrontamos ahora. La conformidad de varios de los acusados al inicio de la vista oral del juicio no genera por sí indefensión para los restantes, ni en el ámbito probatorio, ni en el penal sustantivo. Se trataba de conformidades parciales en que los conformes



no abandonaron el juicio oral, pudiendo ser preguntados por las restantes defensas. No era una conformidad. Se trató de la celebración de un juicio con parte de los acusados que se conformaban, lo que es muy distinto. Eso es lo acaecido aquí."

Y ello se recuerda que ha sido admitido por el TC:

"La STC 126/2011, de 18 de julio, por su parte, rechazó que una conformidad parcial generara por sí indefensión trasladando la cuestión suscitada al ámbito propio de la presunción de inocencia: sería un problema de valoración como prueba de las declaraciones de coimputados."

Con ello, el presupuesto de partida es que lo correcto, técnicamente, es que es viable que uno o varios acusados puedan conformarse con las acusaciones si han llegado a un pacto sobre ello y se les han rebajado las penas. Pero siempre y cuando los acusados que lo llevan a cabo, una vez lo acepten y sus letrados permanezcan en la sala y se permita al resto de defensas interrogarlos."

2.- Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 287/2020 de 4 Jun. 2020, Rec. 3261/2018

El caso que se dio en esta sentencia fue ciertamente singular, ya que una parte de los acusados se conformaron y otros no. Los primeros permanecieron en la Sala, pero en la sentencia se dividió la actuación de los que se conformaron con respecto a los que no, declarando la firmeza de la sentencia para los primeros. No obstante, la sentencia fue única.

Señala el TS aquí que:

"La sentencia objeto de la presente casación es, ciertamente, singular y revela una actuación no regular. Según resulta de la sentencia el tribunal dividió el enjuiciamiento, aunque conjunta de los acusados, en dos partes, una para quienes se conformaron, respecto a las que admitió la conformidad y al expresar éstos que no recurrirían, la declaró firme; la segunda parte, para los que no se conformaron respecto a los que se redacta otro hecho probado, con su respectiva intervención en los hechos.

Esta división es aparente, pues se dictó una única sentencia con dos apartados, uno correspondiente a los acusados que se conforman y otro para los no conformados, pero el juicio tuvo lugar en su integridad con todos los acusados presentes, si bien los conformados, desde el inicio del juicio conocían y supieron el resultado de la condena coincidente con la conformidad expresada.

No obstante, estuvieron presentes en el juicio, y en ejercicio de su derecho a no declarar no lo realizaron a las preguntas de las partes.

La irregularidad radica en la anticipación del fallo condenatorio y la expresión de firmeza de la sentencia respecto de los acusados que se conformaron, una vez anticipado el resultado de la sentencia que era condenatoria por la conformidad expresada al inicio del juicio. En el caso de pluralidad de acusados, el art. 697 de la ley procesal penal es claro y rotundo... Por lo tanto, la forma de proceder por el tribunal de instancia no es la prevista en la ley, pues el juicio debió celebrarse para todos los imputados. Ahora bien, aunque el enjuiciamiento no ha sido regular, esa conclusión no ha producido la indefensión que haría procedente la nulidad. El juicio tuvo lugar con la presencia de todos los acusados, y los conformados no quisieron declarar, lo que no es sino manifestación de su derecho a no declarar."

Con ello, cuestionando otros acusados que no se conformaron el proceder del Tribunal al no seguir estrictamente el cauce del art. 697 y 787.2 LECRIM. exigiendo la conformidad conjunta, el enfoque debe ser realizado desde la indefensión, por cuanto si los acusados se conforman y permanecen en la sala, el juicio continúa y las defensas les pueden interrogar a los conformados no existe indefensión alguna porque una parte de las defensas quieren, en su derecho, aceptar una rebaja de las penas, pero, al mismo tiempo, una declaración de culpabilidad.

La circunstancia de que otros letrados pretendan enfocar su derecho de defensa desde otra perspectiva, propugnando la absolución desde un primer momento y no aceptando en modo alguno la culpabilidad no puede entorpecer que el ejercicio del derecho de defensa de los primeros pueda manifestarse como lo hicieron, y si el Tribunal acepta este proceder de admitir la conformidad no produce indefensión en modo alguno si están presentes los que se conformaron, y se les ofrece la oportunidad a los letrados de los que no lo hicieron, de interrogarlos. Aunque, eso sí, los que se conforman pueden ampararse en su derecho a no contestar, y, del mismo modo, pueden interesar del Tribunal que cuando acabe el turno de interrogatorio de los acusados puedan marcharse del lugar donde se sigue el juicio.

En consecuencia, la práctica de una conformidad por parte de los acusados no conlleva la nulidad del juicio, ya que se insiste en que remarca la sentencia 713/2017, la exigencia de la concurrencia de la conformidad de todos los acusados conlleva como consecuencia que la sentencia que ponga término a un proceso en el que



exista una pluralidad de imputados ha de ser el resultado, bien de la apreciación de las pruebas desarrolladas en el plenario, bien de la aceptación del escrito de acusación por parte de todos los imputados. La carencia de la necesaria unanimidad -precisa- no permite otorgar relevancia alguna a la conformidad de parte de los acusados, al margen de la relativa eficacia probatoria que se le otorgue al reconocimiento de los hechos objeto de imputación, que en modo alguno quedan exentos de necesidad de acreditación. La conformidad no predicable del universo de los acusados en ese proceso deviene intrascendente y conlleva como consecuente necesidad la celebración de un juicio contradictorio exactamente igual que si la conformidad no se hubiese manifestado por ninguno.

La doctrina sobre la intrascendencia de la falta de unanimidad en la conformidad cuando se trata de varios coimputados, es clara y rotunda.

Es decir, que, incluso, en el caso de esta última sentencia los conformados quedaron con su sentencia en los términos en los que se habían conformado, pero de haberse quedado en la sala y haber atendido a las preguntas de las defensas, incluso negándose a declarar, el resultado hubiera sido el mantenimiento de lo resuelto.

Así, la validez de la forma del proceder del Tribunal en el caso analizado en esta sentencia nº 287/2020 fue correcto, por cuanto se añade que: "se desarrolló en unidad de acto, con presencia de los acusados, los conformados y aquellos para los que continuó el juicio. Podríamos señalar que formalmente el enjuiciamiento fue irregular, pero materialmente esa irregularidad no supuso indefensión, en la medida en que el juicio se desarrolló como si no se hubiera resuelto sobre la conformidad en los términos que figuran en la sentencia, esto es, anticipo de la admisión de la conformidad y declaración de firmeza de la sentencia condenatoria."

Lo que debe hacer en estos casos el juez o presidente del Tribunal es, en consecuencia, aceptar el derecho de conformidad de los que se quieran conformar, también en su ejercicio del derecho de defensa, sin que pueda hablarse de una especie de "hipoteca" o "vinculación" de la forma en la que se ejerce el derecho de defensa por uno, o varios, de los acusados con respecto a cómo se ejerce este por los demás, cuando se quiera aceptar la culpabilidad y obtener una modificación de las conclusiones provisionales de las acusaciones. El sistema no puede impedir u obstaculizar que el ejercicio del derecho de defensa se ejerza en estos términos. Las defensas se ejercen de forma individual, no colectiva.

Y otra cuestión a la que alude el TS en esta sentencia es que la forma de actuar de los acusados que se conforman puede ser la de negarse a declarar a las preguntas del resto de las defensas, o, incluso, que tras conformarse declaren incriminando al resto de los acusados si se les interroga por sus defensas, o, incluso, por la acusación, al añadir que:

"Cuestión distinta es el ejercicio del derecho a no declarar por los coimputados en el proceso que se habían conformado. Se trata de una actuación procesal a la que tienen derecho y la ejercitaron. El tribunal, no obstante, no valora para este recurrente la actuación procesal de los coimputados y toda la valoración expresada en la motivación de la sentencia se apoya en la testifical de quienes intervinieron en la investigación de los hechos y en las intervenciones telefónicas. Esta Sala ha declarado la posibilidad de valorar las declaraciones de los coimputados, incluso si su declaración ha sido posterior al reconocimiento de ventajas en la aplicación de la norma, Así, dijimos en la STS 539/2018 de 8 de noviembre que esta Sala también ha admitido la posibilidad de valorar la declaración de un coimputado en caso de que obtenga beneficios penológicos, si bien con ciertas matizaciones. Dijimos en la sentencia núm. 233/2014, de 25 de marzo, que "el hecho de que se deriven beneficios penológicos de la delación ha de ser tornado en consideración, pero no necesariamente puede llevar a negar valor probatorio a su declaración. Este dato puede empañar su fiabilidad. Pero si no basta para explicarlos, y, pese a ello, se revelan como convincentes y capaces de generar certeza pueden servir para dictar una sentencia condenatoria. La posibilidad de beneficios penológicos no es suficiente por sí sola para negar virtualidad probatoria a las declaraciones del coimputado. Solo será así cuando de ahí quepa racionalmente inferir una falta de credibilidad.

El Tribunal Constitucional ha afirmado que el testimonio obtenido mediante promesa de reducción de pena no comporta una desnaturalización del testimonio que suponga en sí misma la lesión de derecho fundamental alguno (autos 1/1989, de 13 de enero, u 899/1985, de 13 de diciembre). Igualmente esta Sala Segunda ha expresado que la búsqueda de un trato de favor no excluye el valor de la declaración del coimputado, aunque en esos casos exista una mayor obligación de graduar la credibilidad (SSTS 29.10.90, 28.5.91, 11.9.92, 25.3.94, 23.6.98, 3.3.2000). La decisión de inadmisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de mayo de 2004, recaída en el asunto CORNEILS v. Holanda abunda en esas ideas: se rechaza la demanda del condenado por pertenecer a una organización dedicada al tráfico de drogas, condena que se basaba en las declaraciones de otro integrante de la organización que había llegado a un pacto de inmunidad con el Fiscal. En la medida en que el demandante pudo contradecir esas pruebas y cuestionar su fiabilidad y credibilidad, aunque no llegase



a tener acceso a todas las conversaciones entre el Fiscal y el testigo inmune, no habría afectación de ninguno de los preceptos del Convenio. (F.J. 1º)".

Esto es, que alguien se conforme con las acusaciones no puede echar por tierra, o invalidar lo que declare respecto de otros acusados, ya que dependerá, luego, del resto de la prueba que se practique, pero esta operativa no conlleva la invalidez de su inculcación.

Por todo ello, un sistema que no permita que parte de los acusados deseen conformarse, frente a la negativa de otros, iría en contra de la libertad de los acusados de utilizar y elegir las herramientas procesales que el derecho pone en sus manos y el Fiscal debería aceptar estas conformidades parciales, acomodándose a la doctrina antes fijada.

Validó también este proceder el Tribunal Supremo, en Sentencia 563/2011, de 7 de junio, Rec. 2642/2010, donde señaló que "hay que resaltar que en el caso que contemplamos se procedió, en un primer momento, conforme a las previsiones del art 787.1 de la LECrim en cuanto a la petición por parte de dos de los acusados y sus defensas de que se procediera a dictar sentencia, de conformidad con el modificado escrito de acusación. Lo que ocurrió es que, a pesar de darse el supuesto, también admitido legalmente, de que la pena interesada no excediera de seis años de prisión, ser la calificación aceptada la correcta, y correctas también las penas conforme a ella, y haberse oído a los acusados prestando su conformidad libremente con conocimiento de sus consecuencias, no fue dictada la sentencia de conformidad, que también prevé el nº 2 del mismo art. 787 LECrim por no darse la aceptación de los hechos por todas las partes, faltando que lo hiciera el tercero de los imputados. Ante ello, siguió el juicio adelante respecto del Sr. ..., permitiéndose, tras el trámite de interrogatorio de los acusados (efectuándosele preguntas a...), abandonar la sala a quienes sí habían manifestado su conformidad. Tras de lo cual se desarrolló la prueba con el interrogatorio previsto de los testigos, documental, conclusiones, informes y última palabra. Sin duda, la falta de conformidad del tercer acusado impidió que se cumpliera la previsión, contenida en los núms. 2 y 6º del art. 787 de la LECrim, de dictado, con carácter inmediato a la vista". Es decir, en la línea que venimos manteniendo.

Y todo esto lo expone el tribunal de instancia en su sentencia al expresar que:

"A supuestos similares hacen también referencia, en el sentido apuntado de no considerar transgresor el hecho de aceptar la conformidad de solo algunos de los acusados, ordenando el tribunal la continuación del juicio y pudiendo las demás partes interrogar a los acusados conformados, las sentencias TS 1014/2005 de 9 de septiembre y 473/2008 de 3 de julio , así como al auto TS 1974/2014 de 17 de diciembre ."

En este sentido, debe fijarse por todo ello que:

- 1.- No debe perjudicarse un acusado con el riesgo de una condena por encima de los dos años de prisión por la circunstancia de que otro u otros no quieran conformarse.
- 2.- En el caso de aceptar un acusado una pena al inicio del juicio por conformidad, y otro no aceptarla y celebrarse el juicio, en caso de condena, el no conformado no tiene derecho a que se le imponga la misma pena que aceptó quien se conformó como tope máximo, sino que, aunque los hechos y sus circunstancias sean los mismos, el juez o tribunal podrá imponerle pena superior siempre que esté dentro de los márgenes legales.
- 3.- En estos casos, de conformarse solo algunos acusados se celebrará el juicio contra éstos, declarando como acusado conformado quien aceptó el pacto con las acusaciones, sin que el juez pueda imponer mayor pena que la conformada y pudiendo las defensas interrogarles, aunque puedan negarse a contestar.

Vista la exposición del Tribunal sobre la argumentación de la validez de la conformidad parcial se debe estimar correcta la misma y sin que se aprecie indefensión alguna al resto de las defensas por la circunstancia de que algunos acusados efectúen sus declaraciones, ya que no puede una defensa que no desea conformarse impedir que un acusado declare lo que desee en un juicio o en una asunción de hechos vestida de "conformidad", pero que no deja de ser "declaración" en el plenario. Claro está que esta circunstancia podría perjudicar por su contenido a otros acusados por su carácter inculcatorio, pero ello no invalida el proceso penal ni causa indefensión al existir contradicción y pudiendo las defensas plantear los medios de prueba que estimen por conveniente.

Además, la circunstancia que se alega de que Carlos no le pagara dinero al recurrente no es obstáculo que impida la condena, porque esta se produce por la prueba practicada. Y no olvidemos que el recurrente fue condenado por lo que consta en los hechos probados antes indicado, no por la afirmación que lleva a cabo el recurrente en relación a Carlos .

El motivo se desestima.



QUINTO.- 4.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.2 de la LECRim, en relación con el art. 851.1 del mismo texto legal, al ser los hechos probados contradictorios por otros.

No consta la afectación de las pretendidas contradicciones que alega el recurrente al referirse a la relación de hechos probados por varias razones:

1.- Al recurrente no se le condena por haber cobrado, o no, en todos los hechos, sino porque lo que consta es que:

"Aprovechando esa circunstancia y la ventaja que le reportaba y haciendo uso de las plantillas de corrección que en aquella época los examinadores aún llevaban como material de examen, modificó algunas de las respuestas del examen que, en fecha 26 de junio de 2013, realizó la también acusada Marcelina, que utilizó un bolígrafo de tinta borrable para facilitar esa posterior corrección y que obtuvo de esta forma la calificación de apto en el referido examen. No consta si percibió algún tipo de contraprestación económica por llevar a cabo tales rectificaciones o fue un trato de favor.

Asimismo, con igual método y previo cobro de una cantidad de dinero no determinada, pero que osciló entre 1.500 y 2.000 euros, modificó algunas de las respuestas del examen realizado por Bernardino, el día 12 de julio de 2013, que previamente y con la intención de facilitar esa posterior modificación, había pagado la cantidad antes referida y marcado las respuestas con un bolígrafo de tinta deletable, consiguiendo de este modo aprobar el examen referido."

En el primero se hace constar que no consta si cobró y sí en el segundo.

2.- Se trató de una actividad ilícita en la que el tribunal ha llegado a la convicción de que "además del recurrente" intervinieron otras personas y que estas no han sido determinadas. No hay contradicción con que el recurrente lo sea.

3.- Lo mismo cabe decirse en el hecho probado 3º, 4º y 5º de otros hechos con más autores no identificados que no altera la que sí se ha conseguido del recurrente.

4.- La referida al hecho sexto es irrelevante. En efecto, se recoge que Epifanio y su relación con el recurrente respecto de los hechos donde se reconoce al recurrente *no consta acreditada esa circunstancia, si bien Epifanio y Pedro se conocen desde hace tiempo.*

Pero ello no es contradictorio con lo que consta en el hecho probado donde se reconoce la autoría del recurrente respecto de las dos personas que se han citado y se ha reiterado anteriormente. No hay contradicción alguna respecto a que se le reconozca autor de unos hechos concretos y que respecto de otros hechos no se identifique a otros autores. Se trata de cuestiones distintas y que no reducen o "empobrecen" la prueba de cargo que se ha tenido en cuenta para condenar.

Así, en el Hecho Primero se describe la actuación del recurrente y en los siguientes Hechos Probados, se agrupan otros que fueron acusados, atendiendo a los que pagaron ciertas cantidades de dinero a cambio de que les corrigieran las exámenes, los que no consta que lo hicieron, y corrigieron las respuestas personas indeterminadas, y los que mostraron su conformidad con los hechos, de ahí que pudieran incluirse los dos acusados, a los que hace referencia el recurrente en el Hecho Primero, y en otros Hechos. Pero en todo caso dicha posible contradicción no altera los hechos que se atribuyen al recurrente.

No hay exclusión por la afirmación de otros hechos de los que consta que cometió el recurrente, que están individualizados.

Debemos recordar que esta Sala del Tribunal Supremo ha señalado en sentencia 62/2013 de 29 Ene. 2013, Rec. 10145/2012 que:

"La esencia de la contradicción fáctica consiste en el empleo en el hecho probado de términos o frases que, por ser antitéticos, resulten incompatibles entre sí, de tal modo que una afirmación reste eficacia a la otra, al excluirse entre sí, produciéndose con ello una laguna en la fijación de los hechos (STS núm. 117/2007, de 13 de febrero). Ello supone que la contradicción ha de ser interna al hecho probado y de tal entidad que desemboque necesariamente en conclusiones insostenibles, de forma que los extremos fácticos a los que se atribuya el defecto se encuentren enfrentados, en oposición manifiesta, afectando además a hechos o circunstancias esenciales que influyan causalmente en el fallo (STS núm. 16/2007, de 16 de enero).

Se aparta la recurrente de esta primordial exigencia y, en general, de la técnica casacional exigible al quebrantamiento de forma por contradicción fáctica. Y ello porque este primer vicio formal, objeto de consideración en innumerables precedentes jurisdiccionales de esta Sala, requiere:



- 1) que la contradicción sea manifiesta y absoluta en el más amplio sentido gramatical, lo que significa que no solamente sea ostensible, sino también insubsanable, insoslayable y, sobre todo, determinante de una incompatibilidad intrínseca en el seno del relato histórico, con recíproca exclusión de los dos términos contrapuestos;
- 2) que sea interna, en el sentido de que emane de los términos en que aparezca la relación fáctica, confrontando los propios vocablos, expresiones o pasajes del relato;
- 3) que sea causal o, lo que es lo mismo, determinante de incongruencia, dada la relación directa entre el vicio procesal y el fallo de la sentencia; y
- 4) que sea relevante, en el sentido de insubsanable, de modo que, afectando a elementos esenciales de la resolución impugnada, la supresión de los términos contrapuestos determine la insuficiencia del relato como sustento fáctico del fallo de la resolución, pues si la contradicción afecta a un elemento intrascendente para la responsabilidad enjuiciada el defecto es inocuo (STS núm. 360/2010, de 22 de abril)."

En este caso, (Sentencia del Tribunal Supremo 671/2016, de 21 de julio), para que sea viable este motivo es preciso la ausencia de expresión clara y terminante de los hechos probados, por las radicales consecuencias que conlleva, y semejante defecto "in iudicando" ha de ser de tal entidad que en realidad determine una absoluta incompreensión de lo que se quiere decir y proclamar como probado, de manera que ese vacío impida la adecuada interpretación y calificación jurídico penal de lo narrado.

Supone una ininteligibilidad interna del propio relato, que debe, en consecuencia, analizarse sin salir de él, ni para buscar una explicación plausible de lo que se dice en aras de subsanar el defecto ni, por el contrario, para construir esa falta de claridad alegada por contraposición con elementos externos a la narración, como podrían ser la fundamentación jurídica de la propia Sentencia o las pruebas practicadas en las actuaciones. Obligado resulta para la prosperabilidad de un recurso amparado en este fundamento legal, que el recurrente designe expresa y concretamente las frases o expresiones que, a su juicio, resultan incomprensibles por falta de claridad o, en su caso, la omisión o laguna que tal ausencia de claridad provoca.

Este motivo solo puede prosperar "cuando se aprecie en el relato fáctico una insuficiencia descriptiva que lo haga incomprensible, o existan omisiones parciales que impidan su comprensión, bien por el empleo de frases ininteligibles o dubitativas que impidan saber lo que el Tribunal declara efectivamente probado, o bien por contener la sentencia un relato de hechos construido de tal forma que conduzcan a la duda acerca de si el Tribunal los está declarando probados o no; siendo necesario además que los apuntados defectos supongan la imposibilidad de calificar jurídicamente los hechos" (Sentencia del Tribunal Supremo 856/2015, 837/2015 o la más reciente 44/2016).

Por lo tanto, el vicio debe deducirse directamente del apartado fáctico y se desenvuelve en el ámbito de lo gramatical e inteligible desde esta perspectiva, de forma que no cabe enfrentarlo a la propia valoración de la parte sobre los hechos que debieron declararse probados.

La jurisprudencia reiterada de esta Sala (STS nº 671/2016, de 21 de julio), ha establecido que la contradicción consiste "en el empleo en el hecho probado de términos que, por ser antitéticos, resulten incompatibles entre sí, de tal suerte que la afirmación de uno resta eficacia al otro al excluirse uno al otro, produciendo una laguna en la fijación de los hechos.

Consecuentemente, se deducen los siguientes requisitos para el éxito de este motivo de impugnación:

- a) que la contradicción sea manifiesta y absoluta en el sentido gramatical de las palabras; por ello la contradicción debe ser ostensible y producir una incompatibilidad entre los términos cuya contradicción se denuncia;
- b) debe ser insubsanable, no siéndolo cuando, a pesar de la contradicción gramatical, la misma puede entenderse en el contexto de la sentencia;
- c) que sea interna en el hecho probado, pues no cabe esa contradicción entre el hecho y la fundamentación jurídica, si bien se excepcionan aquellos apartados del fundamento jurídico que tengan un indudable contenido fáctico;
- d) que sea completa, es decir, que afecte a los hechos y a sus circunstancias; e) la contradicción ha de producirse respecto a algún apartado del fallo relevante para la calificación jurídica, de tal forma que si la contradicción no es esencial ni imprescindible a la resolución no existirá el quebrantamiento de forma" (Sentencias del Tribunal Supremo 323/2005, 1024/2005, 248/2007, 474/2009 o 229/2016).

El motivo se desestima.



SEXTO.- 5.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.2 de la LECRim, por error en la apreciación de la prueba.

Señala el recurrente por la vía del art. 849.2 LECRIM que la prueba fotográfica que la Guardia Civil realizó a los exámenes de Marcelina y de Bernardino, deberían haber sido declaradas nulas y por tanto no haberse tenido como prueba fehaciente ya que se obtuvieron sin autorización judicial, sin autorización de las personas mencionadas.

Se trata, pues, simplemente, de error en la valoración probatoria al utilizar el cauce del art. 849.2 LECRIM, y sobre ello debe circunscribirse la queja casacional, es decir, sobre el valor dado a un documento, que en este caso constituye la fotografía referida por el recurrente.

Pero no olvidemos que tratándose del cauce ex error en valoración de prueba por documental concreta cuya admisión, -no lo olvidemos- debería alterar "por sí misma" el conjunto del material probatorio tenido en cuenta por el tribunal hay que recordar que esta Sala se ha pronunciado sobre el valor del documento a efectos casacionales, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo 1159/2005 de 10 Oct. 2005, Rec. 2295/2004, donde recogemos que el art. 849.2 LECrim recoge los motivos basados en error en la apreciación de la prueba, respecto de los que exige que dicho error se encuentre basado en "documentos que obren en autos", que tales documentos demuestren la equivocación del Juzgador, y que tales documentos no resulten "contradichos por otros elementos probatorios". Así pues, en el recurso debe designarse el documento que acredite el error en la apreciación de la prueba que se alega (art. 855, párrafo 3º LECrim).

La jurisprudencia exige para que el motivo basado en error de hecho del art. 849.2 LECrim. puede prosperar los siguientes requisitos:

- 1) ha de fundarse, en una verdadera prueba documental, y no de otra clase, como las pruebas personales aunque estén documentadas en la causa;
- 2) ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material de 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;
- 3) que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba, pues en esos casos no se trata de un problema de error sino de valoración, la cual corresponde al Tribunal; y
- 4) que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo (Sentencias de 24 de enero de 1991; 22 de septiembre de 1992; 13 de mayo y 21 de noviembre de 1996; 11 de noviembre de 1997; 27 de abril y 19 de junio de 1998; STS nº 496/1999, de 5 de abril).

En este caso, hay que referirse a la respuesta dada al motivo 1º en cuanto a la concurrencia de prueba suficiente para tener por enervada la presunción de inocencia, y a estos efectos, en la expuesta lo que se recoge es que la prueba tenida en cuenta para la condena que ya hemos reflejado es suficiente para la condena, de tal manera que la alegación documental y su impugnación queda contradicha en su eficacia por otros elementos probatorios, por lo que resulta inviable cuestionar las fotografías llevadas a cabo por la insuficiencia eficaz de su impugnación dada la concurrencia de prueba relevante que el art. 849.2 LECRIM exige tener en cuenta a la hora de analizar esta vía impugnativa.

El Tribunal en el análisis de la prueba tenida en cuenta en este caso añade que respecto a la persona de Marcelina que es una de las examinadas sobre las que se dirige la prueba de la autoría del recurrente hace constar el tribunal que:

"En su examen aparecen alteradas respuestas (pág. 58 del informe pericial). A tenor del informe policial obrante en los folios 463 a 465 -ratificado por los agentes actuantes en el acto del juicio oral-, el examen de esta acusada fue corregido en cinco de sus respuestas durante el intervalo de unos veinte minutos aproximadamente en que los examinadores y los propios agentes abandonaron las dependencias y los exámenes quedaron dentro, con aquéllas cerradas por el vigilante de seguridad y éste dentro, de modo que puede concluirse que fue el citado vigilante el que alteró las cinco respuestas, lo que permitió que la acusada fuese calificada como "apta", tras la corrección oficial del examen. Los anteriores hechos permiten, asimismo, inferir que la acusada debía conocer que su examen iba a ser corregido, pues pugna con la lógica pensar que el vigilante de seguridad escogía aleatoriamente los exámenes cuyas respuestas alteraba, así como que contribuyó a esa alteración mediante la utilización consciente de un bolígrafo de tinta deletable, actuación imprescindible para que con posterioridad pudiesen ser alteradas las respuestas, hecho que no podía llevarse a efecto del modo en que se hizo -de acuerdo con el informe pericial-, de no haberse empleado ese tipo de



útil para marcar inicialmente las respuestas en la hoja de examen. Debe, por tanto, responder del delito de falsedad documental de que viene acusada."

Con ello, existe una abundante prueba para enervar la presunción de inocencia y avalar el carácter de otorgarle el valor para "contradecir" la impugnación llevada a cabo, teniendo en cuenta que han existido declaraciones de los agentes que intervinieron en la investigación, intervenciones telefónicas contundentes y determinantes de la claridad en la participación del recurrente en los hechos por la claridad que se desprende de las conversaciones existentes, y no impugnadas que fueron escuchadas y tienen plena validez, así como pericial. Existe contradicción de relevancia con la impugnación documental verificada.

El motivo se desestima.

SÉPTIMO.- Dado que varios recurrentes se han quejado de que otros hayan sido absueltos, hay que recordar que la circunstancia de que ante otros acusados se haya dictado la absolución solo quiere decir que en el depurado análisis que ha llevado a cabo el tribunal ha considerado que no en todos los casos quienes se examinaban se habían concertado para tal fin, por lo que lo único que significa es que se han analizado con detalle las pruebas existentes en cada caso para absolver cuando no había prueba concluyente y el proceso de inferencia y concurrencia, o no, de indicios no daba lugar a entender por enervada la presunción de inocencia, mientras que en otros casos, por la prueba existente el tribunal sí que la ha considerado enervada, como así ha explicado y motivado, sin que, por ello, se entienda vulnerado el principio de igualdad, sino que, lejos de ello, se entiende que se depura la prueba practicada sin fijar una "condena múltiple", sino individualizando cada caso, como debe hacerse en estos supuestos de juicios con múltiples acusados.

RECURSO INTERPUESTO POR Severiano

1.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 en relación con 849.1 de la LECRim, 5.4 de la LOPJ, en relación con el 24 de la Constitución en su vertiente del derecho a la presunción de inocencia.

El recurrente fue condenado como autor de un delito de falsedad en documento oficial, cometido por particular, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de diez meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales.

La constancia en los hechos probados de la conducta del recurrente se ubica en:

"Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:

Severiano , 26 de octubre de 2012..."

Es decir, articulando el modus operandi que se había definido para el recurrente anterior en este caso concreto no se ha averiguado quién fue la persona que alteró el examen de este recurrente, lo que determina la pureza y pulcritud con la que se ha llevado la investigación y el análisis de la prueba practicada y llevada a cabo por el tribunal, determinando la condena solo en los casos en los que quedaba garantizada de forma suficiente la enervación de la presunción de inocencia de forma relevante y contundente y "no ante cualquier prueba".

Por ello, estas exigencias han sido observadas por el tribunal a la hora de fijar la exquisitez con la que debe analizarse la prueba bajo el arco y atalaya de la presunción de inocencia, ya que lo contrario lo sería de culpabilidad.

En este caso, como en los demás, ha existido una colaboración en la ejecución de los hechos entre el recurrente y quien alteró el examen con su connivencia y participación al utilizar, -de forma orquestada previamente para conseguir el fin pretendido- un bolígrafo de tinta borrable, permitiendo que el autor pudiera corregir los exámenes de quienes habían pedido colabora en este proceso entre quienes se examinaban y quienes colaboraban en este proceso de alterar el examen.

Señala el tribunal a la hora de valorar la prueba que:

"En la declaración que presta más tarde en sede judicial (folio 2211), no se le pregunta si ratifica la anterior declaración policial y contesta a las preguntas tipo que se realizan a todos los investigados, admitiendo que se presentó por libre en Granada porque un amigo que le presentaron se lo sugirió, en sintonía con lo previamente declarado ante la policía; dice que no sabía que se iban a alterar las respuestas de su examen; que no le



entregaron ningún bolígrafo de tinta borrable ni él lo llevó al examen y que no conoce a las personas por las que le preguntaron, entre las que no figuró Pedro, pese a que existe una relación de llamadas telefónicas (folio 1494) que confirma la relación entre ambos. En el acto del juicio oral se acogió a su derecho a no declarar."

Consta el mismo modus operandi en el conjunto de una investigación llevada a cabo en la que unas personas se ofrecen para prestar servicios para modificar los exámenes, pero las personas con las que se conciertan deben llevar un bolígrafo de tinta borrable para ello, sin lo cual es imposible que el concierto de voluntades pueda ser eficaz y eficiente. Se ha tenido en cuenta que consta acreditado (pág. 27 y 60 del informe pericial) que, en efecto, se examinó dos veces, en fechas 1 de junio y 26 de octubre de 2012 y en ambos casos fueron alteradas las respuestas, lo que es importante a los efectos que hemos analizado en cuanto a la prueba indiciaria y a la contundencia de los indicios que en este caso concurren en un escenario repetitivo.

El dato de que el examen del recurrente es alterado en estas ocasiones es importante, y puede entenderse acreditada su relación con Pedro en virtud de la relación de llamadas entre los dos existente en las actuaciones y que, asimismo, pone de manifiesto el informe policial ratificado en el plenario.

En este sentido, es evidente que el recurrente llevó al examen un útil de ese tipo con tinta borrable, porque consta que su examen se alteró y para ello es preciso que el autor del examen haya colaborado en ello a la vista de las alteraciones que confirma el informe pericial. Con ello, el recurrente tenía conocimiento de que las respuestas iban a ser modificadas por un tercero y facilitó dicha acción rellenando las marcas correspondientes a las mismas con un bolígrafo de tinta borrable, cometiendo así el delito de falsedad por el que se le ha condenado.

Consta el informe pericial realizado por los agentes de la Guardia Civil nº NUM001 y NUM002, especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil (págs. 27 y 60), ratificado en el plenario, y que acredita que el recurrente se examinó dos veces, en fechas 1 de junio y 26 de octubre de 2012 y en ambos casos fueron alteradas las respuestas, que se realizaron con bolígrafo de tinta borrable, concluyendo el Tribunal que, de dicho informe y de la utilización del bolígrafo borrable, se infiere como explicación lógica de la modificación o corrección de las respuestas, "que el acusado tenía conocimiento de que las respuestas iban a ser modificadas por un tercero y facilitó dicha acción rellenando las marcas correspondientes a las mismas con un bolígrafo de tinta borrable, cometiendo así el delito de falsedad de que se le acusa".

Existe prueba suficiente y una inferencia explicativa razonable que lleva a enervar la presunción de inocencia, sin que sea necesario para ello tener en cuenta la declaración policial efectuada, que la descarta el tribunal para quedarse con la prueba que ha tenido en cuenta en cuanto al conocimiento de lo que estaba ocurriendo y su decisiva colaboración para que se llevara a cabo la alteración de "su examen", no de otra persona, como señala el Tribunal al referir que "los agentes de la Guardia Civil con número NUM001 y NUM002, especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, autores del informe pericial que consta en el procedimiento, han ratificado las conclusiones del mismo, en el sentido de que el examen o exámenes realizados por cada uno de los acusados ha sido alterado/manipulado en sus respuestas, modificando algunas de las marcadas, que serían incorrectas y marcando otras, que serían las correctas."

Pese al alegato del recurrente la sentencia está debidamente motivada, y no le condena por lo que dijo, sino por el proceso deductivo e inferencia llevado a cabo según ya se ha expuesto, pese a que el recurrente difiere del proceso valorativo. No se le condena, por ello, por el juicio comparativo entre declaración policial y judicial, ya que el propio tribunal descartó la viabilidad de la primera vía.

No se le condena por las declaraciones que lleva a cabo en sede policial o en la sumarial, pese a que el recurrente exponga que determinadas declaraciones no las hizo. Que no se haya averiguado la autoría de estas alteraciones no excluye la suya dentro del global modus operandi llevado a cabo, y la relevancia de la alteración es relevante para la condena por el delito por el que ha sido condenado. Nótese que se alteran las respuestas en unos exámenes teóricos para la obtención del carnet de conducir que la Jefatura Provincial programaba en el paraje de Los Rebites, término municipal de Huétor-Vega (Granada).

De la prueba pericial practicada se desprende que los exámenes de los acusados fueron manipulados en sus respuestas, habiéndose borrado varias respuestas marcadas y remarcado de nuevo otras diferentes, coincidentes con las que se consideraban correctas. En algún caso, los peritos concluyen que la rectificación fue llevada a cabo por persona distinta del autor o autora del examen, afirmación que manifiestan no poder realizar en la mayoría de los supuestos. Asimismo, consta en diversas hojas de respuesta, cómo se han corregido algunas de las inicialmente dadas mediante el sistema reglamentariamente establecido de subrayar por entero el cuadrado destinado a marcar la respuesta, en tanto que otras han sido modificadas mediante el sistema de borrado y posterior marcaje de otra respuesta. A través de este proceder, prácticamente la totalidad de los acusados aprobaron el examen teórico del carnet de conducir.



Así lo admiten todos los acusados que han aceptado los hechos por los que formula acusación el Ministerio Fiscal y han expresado su conformidad con la calificación jurídica de los mismos y la pena solicitada por su comisión. Ninguno de ellos, por tanto, fue el autor material de las alteraciones de su examen, lo que permite afirmar que un tercero corrigió los mismos.-

Resulta evidente la relevancia de la alteración llevada a cabo y la falsedad perpetrada con su decisiva colaboración en el "dominio del hecho". Se trataba de su examen que ha sido alterado y del informe pericial que así lo avala y para el que el autor del examen ha empleado un bolígrafo con tinta borrable, pieza necesaria para que la persona (aunque no identificada) con la que se haya puesto de acuerdo ejecute la alteración documental.

El motivo se desestima.

OCTAVO.- 2.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.2 de la LECRim, por error en la apreciación de la prueba.

Basa su impugnación el recurrente en los siguientes documentos:

- a) Hojas de exámenes realizados por nuestro mandante, al presentarse a las pruebas teóricas para la obtención del permiso de conducir (Folios 358, 391 y 1552).
- b) Declaración del acusado en sede policial (Folios 1493 a 1497).
- c) Declaración del acusado en el Juzgado de Instrucción (Folios 2199 a 2212).
- d) Informe Pericial elaborado por la Guardia Civil, Departamento de Grafística del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil (Folios 4499 a 4587).

Ya hemos expuesto en el FD nº 6 cuál es la naturaleza del presente motivo casacional, a lo que hay que añadir que también hemos señalado que quedan por tanto, excluidos del concepto de documento a efectos casacionales, todos aquellos que sean declaraciones personales aunque aparezcan documentadas. La razón se encuentra en que las pruebas personales como la testifical y la de confesión, están sujetas a la valoración del Tribunal que con inmediación la percibe (STS. 1006/2000 de 5.6). Por ello esta Sala no admite que pueda basarse un motivo en error de hecho cuando se indica que el documento en el que consta el error es el atestado policial (STS. 796/2000 de 8.5), tampoco tienen el carácter de documento las diligencias policiales en las que se contienen las manifestaciones de los agentes o de quienes declaran ante ellos; ni la confesión, la declaración de un imputado o coimputado, las declaraciones testificales y el acta del juicio oral (SSTS. 28.1.2000, 1006/2000 de 5.6, 1701/2001 de 29.9).

Con ello, las declaraciones no pueden admitirse y en cuanto al informe pericial ya ha sido valorado por el Tribunal y las hojas de examen en que se constata la existencia de correcciones, única prueba documental. Las pruebas designadas, además, carecen de literosuficiencia para evidenciar el error en la apreciación de la prueba denunciada.

Pero es que ante la exposición de la queja, la circunstancia de que en el informe pericial se haga constar que estos exámenes fueron alterados aunque sin encontrar quien llevó a cabo las alteraciones y no precisarse autoría, a diferencia del caso del primer recurrente en el que sí se apreció prueba suficiente no excluye la existencia de prueba bastante hábil para enervar la presunción de inocencia. Lo que se analiza es la motivación del tribunal a este fin, y debe considerarse que su articulación es suficiente en la "colaboración decisiva" del recurrente para llevar a cabo el fin pretendido común entre autor desconocido y su expresa colaboración por llevar bolígrafo con tinta borrable como consta en el informe.

La alteración se llevó a cabo, lo que se altera es relevante, cuáles son las respuestas de un examen, el modus operandi exigió la colaboración necesaria del que se examinaba, a fin de llevar el instrumento necesario para la alteración posterior por el autor, y este dominio del hecho hace lógico y asumible el proceso de inferencia llevado a cabo por el Tribunal. Existe prueba suficiente para contradecir los documentos expuestos, que, por otro lado, no alteran la valoración de la prueba.

Hay que evaluarlo todo en el contexto global que se ha llevado a cabo de un mismo modus operandi orquestado mediante un sistema repetitivo colaboracional entre quien se examinaba y quien alteraba las respuestas, sin que la no determinación del autor exima de responsabilidad a quien se había prestado a colaborar en la ejecución de la falsedad, porque, además, era el beneficiario/a del resultado final que no era otro que el de obtener un aprobado nada menos que para poder obtener el permiso de conducir sin haber acreditado real y legalmente capacidad para ello, con el riesgo y peligro que para la sociedad y los miembros que la integran se desprende de esta conducta.

El motivo se desestima.



NOVENO.- 3.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECRim, por aplicación indebida de los artículos 391.1.1º y 392.1 del Código Penal.

Señala el recurrente que al no estar acreditado que las hojas de examen de las pruebas teóricas para la obtención del permiso de conducir fueran rectificadas por tercera persona, ni que afectara a elementos esenciales del examen que llevar a la consecuencia de obtención del aprobado, no puede afirmarse que concurren todos los elementos exigidos en el tipo de la falsedad de documento público por particular.

Esta Sala ha reiterado (Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 849/2013 de 12 Nov. 2013, Rec. 10038/2013, STS. 121/2008 de 26.2) que el recurso de casación cuando se articula por la vía del art. 849.1 LECrim. ha de partir de las precisiones fácticas que haya establecido el Tribunal de instancia, por no constituir una apelación ni una revisión de la prueba. Se trata de un recurso de carácter sustantivo penal cuyo objeto exclusivo es el enfoque jurídico que a unos hechos dados, ya inalterables, se pretende aplicar, en discordancia con el Tribunal sentenciador. La técnica de la casación penal exige que en los recursos de esta naturaleza se guarde el mas absoluto respeto a los hechos que se declaren probados en la sentencia recurrida, ya que el ámbito propio de este recurso queda limitado al control de la juridicidad, o sea, que lo único que en él se puede discutir es si la subsunción que de los hechos hubiese hecho el Tribunal de instancia en el precepto penal de derecho sustantivo aplicado es o no correcta jurídicamente, de modo que la tesis del recurrente no puede salirse del contenido del hecho probado.

Por ello, con harta reiteración en la practica procesal, al hacer uso del recurso de casación basado en el art. 849.1 LECrim. se manifiesta el vicio o corruptela de no respetar el recurrente los hechos probados, proclamados por la convicción psicológica de la Sala de instancia, interpretando soberana y jurisdiccionalmente las pruebas, más que modificándolos radicalmente en su integridad, alterando su contenido parcialmente, lo condicionan o desvían su recto sentido con hermenéutica subjetiva e interesada, o interpolarse frases, alterando, modificando, sumando o restando a la narración fáctica extremos que no contiene o expresan intenciones inexistentes o deducen consecuencias que de consuno tratan de desvirtuar la premisa mayor o fundamental de la resolución que ha de calificarse técnicamente en su tipicidad o atipicidad y que necesita de la indudable sumisión de las partes.

En definitiva no puede darse una versión de los hechos en abierta discordancia e incongruencia con lo afirmado en los mismos, olvidando que los motivos acogidos al art. 849.1 LECrim. ha de respetar fiel e inexcusablemente los hechos que como probados se consignan en la sentencia recurrida.

Consta en los hechos probados la colaboración llevada a cabo por el recurrente antes expuesta con la tercera persona con la que se concierta para la alteración del examen. El hecho probado incide en que "los acusados utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero".

Ya hemos hecho mención a que un tercero alteró los exámenes y esto consta acreditado. Ya se ha expuesto antes y a ello confluye el tribunal conforme consta probado y explicita. Pero no olvidemos que estamos en un motivo ex art. 849.1 LECRIM que no es de valoración de prueba.

No existe error en la subsunción de los hechos en el delito de falsedad del art. 392, en relación con el art. 390.1 y 2 del CP.

El recurrente basa su recurso en error en la valoración de la prueba, ya que insiste en que no existe prueba de cargo para la condena, y ello aleja el motivo de su verdadera esencia, que es la del análisis de la subsunción de los hechos probados en el tipo penal objeto de condena.

Señala con acierto el tribunal en el FD nº 18 que:

- 1.- El delito de falsificación de documento público, oficial o mercantil puede ser cometido mediatamente, cuando el sujeto se vale de un tercero como mero instrumento para la ejecución material del delito.
- 2.- El delito de falsedad documental no es un delito de propia mano, entre otras razones, porque se admite la posibilidad de la autoría mediata.
- 3.- Aunque normalmente el autor será el que materialmente ha alterado o dañado el documento, es posible, sin embargo, admitir la autoría en casos en los que la persona no ha sido quien materialmente confeccionó el documento falso.
- 4.- Son los supuestos de coautoría en los que existe un dominio funcional del hecho conforme al plan trazado por los autores. la responsabilidad en concepto de autor no exige la intervención corporal en la dinámica material de la falsificación, bastando el concierto y el previo reparto de papeles para la realización y el



aprovechamiento de la documentación falseada, y que lo decisivo es que el sujeto activo tenga dominio funcional del hecho, siendo, asimismo, indiferente que la autoría sea directa o simplemente mediata.

5.- Cuando la confección del documento privado simulado tenga como única razón de ser la de su inmediata incorporación a un expediente público, y por tanto la de producir efectos en el orden oficial, provocando una resolución con incidencia o trascendencia en el tráfico jurídico, dicha acción puede calificarse de falsedad mediata en documento oficial, pues al funcionario competente se le ha engañado con un documento falso para que altere un registro o expediente oficial.

6.- Aun no habiéndose determinado quién fue el tercero autor material de la corrección y alteración de las respuestas, estos acusados proyectaron y materializaron el plan delictivo, contribuyendo a la alteración fraudulenta del examen, pues facilitaron la perpetración de la falsedad mediante el empleo consciente de un bolígrafo de tinta deletable para la marcación de las respuestas con la finalidad de permitir la posterior acción de un tercero, consumadora del plan falsario concertado en orden a obtener el aprobado del examen teórico para la obtención del permiso de conducción de vehículos a motor.

En efecto, la participación del recurrente en la alteración fue decisiva a la hora de coadyuvar a la alteración de las respuestas, y para ello no es preciso que se haya localizado al autor de la alteración, ya que consta esta llevada a cabo y la colaboración en ello del autor.

Existe falsedad documental por alteración del documento en cuanto a las respuestas y la intervención del recurrente que colabora en que ello sea posible mediante la utilización, previamente concertada, del bolígrafo con tinta borrable para que el "ejecutor" final pueda cambiar las respuestas para que el examen se pueda aprobar. Ese modus operandi de llevar el instrumental para facilitar en la falsedad es evidente en la estructura de cómo se diseñaba el operativo entre los que se examinaban y cómo rellenaban las respuestas para que su colaborador en la ejecución finalizara lo previamente ideado utilizando la plantilla, argucias que terminaron cuando se utilizó el sistema informático, como se ha reflejado por el tribunal en las conversaciones.

Sin el uso del bolígrafo en esas condiciones era inviable llevar a cabo la alteración y el del recurrente fue alterado y así consta. No hay problemas de tipicidad en los hechos probados, y aunque no se conozca al autor. Se conoce y está acreditada la alteración del examen y el proceso de inferencia llevado a cabo por el Tribunal es racional y suficiente.

En cualquier caso el recurrente incide en temas de carga de la prueba, pese a la corrección del proceso de subsunción de los hechos probados en el tipo penal por el que se le condena, al utilizarse la vía del art. 849.1 LECRIM.

El motivo se desestima.

DÉCIMO.- 4.- Por vulneración de precepto constitucional, al amparo del art. 882, en relación con 849.1 de la LECRim, y 5.4 de la LOPJ, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE, al no contener la sentencia la debida motivación y congruencia.

Alega el recurrente de forma genérica y remitiéndose a los argumentos de los motivos anteriores, que la sentencia recurrida, revistiendo sentido condenatorio, no encuentra una debida y exigida motivación, de forma que incumple lo dispuesto en los artículos 24 y 120 CE.

Plantea de forma escueta y por remisión a anteriores motivos que "partiendo de la relación de hechos considerados probados por el Tribunal sentenciador, no puede deducirse que los mismos sean constitutivos de infracción penal."

Supone una reiteración de los motivos ya expuestos y a los que les hemos dado respuesta debida en cuanto a que concurre prueba bastante y cuál ha sido la motivación dada por el Tribunal para la condena por el delito de falsedad en documento oficial, cometido por particular, ex art. 392 CP en relación con el art. 390.1 y 2 del CP.

La motivación de una resolución judicial tiene que ver con la respuesta dada en derecho con los puntos que son objeto de la pretensión, bien sea ésta directa, o por vía impugnativa. Viene a constituirse como "el derecho a conocer" el postulante las razones de la respuesta judicial".

Se trata de un derecho a saber por qué el órgano judicial estima o desestima una pretensión, sin que la extensión de la motivación sea un derecho del recurrente, o la mayor explicación al aserto que explicita el Tribunal ante el tema suscitado ante el mismo.

La mejor doctrina apunta con acierto que este derecho del recurrente ante una impugnación de una resolución judicial en relación a la necesidad de que ésta sea motivada constituye el medio donde se exteriorizan las razones o argumentos de que se vale el órgano jurisdiccional, para decidir sobre la necesidad, o no, de privar o restringir la libertad de una persona, u otros derechos.



Estas razones que sirven para conocer si se condena o absuelve a una persona por la comisión de unos hechos delictivos, o si se le otorga un derecho que postula o reclama, o se opone a una decisión del juez o tribunal, no son caprichosas, sino que han de estar fundadas y sustentadas en el ordenamiento jurídico, y por tanto en la ley. De ahí, que la motivación de las resoluciones judiciales, sea concebido como un derecho subjetivo del justiciable incluido dentro del concepto de tutela judicial efectiva de jueces y tribunales (art. 24.1CE), y se defina de forma negativa por oposición al concepto de arbitrariedad (art. 9.3 CE), que es la frontera que no se debe rebasar al constituir la línea infranqueable que da luz a la legalidad.

Ahora bien, no cabe confundir este derecho subjetivo a la motivación con que ésta sea en la extensión, o en la forma que pretende el recurrente, ya que éste no tiene un derecho a que el juez motive en la medida que él reclama, sino que la motivación es la explicación fundada en derecho, pero no tiene que ser en el derecho que reclama quien impugna. Por ello, en ocasiones se confunde este derecho subjetivo con un derecho a que se motive en el esqueleto estructural o forma que pretende el recurrente.

La motivación de las resoluciones judiciales, no es un concepto unidireccional u homogéneo, Se trata de un derecho a la motivación de las resoluciones judiciales recogido en el art. 120.3 CE como parte esencial del Estado de Derecho, pero en ocasiones se produce un subjetivismo exacerbado acerca de cómo pretende el recurrente que tenga que ser la motivación, sobre todo cuando es contraria a sus pedimentos, con lo que llega a confundirse ausencia o carencia de motivación con la propia desestimación de aquellos.

La motivación también está relacionada con la publicidad de la respuesta judicial, en el sentido de que la notificación de la respuesta que se da en estos casos a una reclamación debe venir acompañada con una explicación racional, que, hasta podría ser sucinta, pero explicativa en grado de "suficiencia" dando respuesta a lo que la parte reclama o cuestiona.

La motivación también viene a constituirse como el por qué de lo resuelto. Las razones expuestas en la resolución judicial, pero dadas con arreglo a derecho, no tienen que alcanzar la forma externa que pretenda el recurrente, por lo que la comprensión del que reclama no puede ampararse en un alegato de falta de motivación, sino que es el juez el que bajo los razonamientos jurídicos oportunos y aplicables al caso da respuesta a la pretensión, pero no con la forma que desea el recurrente, sino bajo el límite de que se adecúe a la razón del derecho, que es el norte de quien da respuesta jurídica a un problema de hecho planteado.

El derecho de la motivación judicial no es el derecho a la tutela particularizada de la respuesta que pretende el recurrente, a no confundir con la tutela judicial efectiva que viene relacionada con el derecho a la motivación judicial, pero no que se le dé la respuesta que pretende el recurrente.

En el presente caso el tribunal ha motivado debidamente en el FD nº 18 las razones de la condena, que ya se han expuesto. Que no sea compartida la motivación no supone la vulneración de la tutela judicial efectiva.

El motivo se desestima.

DÉCIMO PRIMERO.- 5.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECRim, por indebida e incorrecta aplicación de las reglas contenidas en el art. 66 en relación con los arts. 391.1.1º y 392.1 del Código Penal.

Denuncia el recurrente que la sentencia incurre en falta de motivación en la individualización de la pena privativa de libertad impuesta al condenado. Dado que utiliza argumentos no conformes a derecho, como la escasa instrucción del examinado, el desprecio a las normas de convivencia y el riesgo para el conjunto de la comunidad, y por tanto ha de asimilarse a la falta de motivación.

Pues bien, veamos lo que expone el Tribunal en orden a la individualización judicial de la pena en el FD nº 24:

"Han de ser considerados autores, ex art. 28 del Código penal, de un delito, cada uno de ellos, de falsedad en documento oficial, previsto en el art. 392.1 del Código Penal, en relación con el art 391.1.1º de dicho Texto legal, de acuerdo con lo expuesto en el Fundamento décimo y que está castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.

En ninguno de ellos se aprecia la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, por lo que, a efectos de individualizar la pena a imponer, debe regir la regla sexta del art. 66 del Código penal, conforme a la cual cuando no concurren atenuantes ni agravantes aplicarán la pena establecida por la ley para el delito cometido, en la extensión que estimen adecuada, en atención a las circunstancias personales del delincuente y a la mayor o menor gravedad del hecho.

Atendiendo precisamente a esas circunstancias personales -todos ellos personas con un nivel de instrucción bajo- y al desvalor de la acción cometida, que entendemos de especial gravedad porque comporta, como se ha dicho, un importante desprecio de normas de convivencia social amplia y comúnmente aceptadas, como son las referentes a la necesidad de acreditar unos conocimientos mínimos de las normas que rigen la circulación



vial, para poder conducir vehículos a motor, habiendo generado con su conducta un considerable riesgo para el conjunto de la comunidad, consideramos procedente imponer a cada uno de tales acusados una pena de diez meses de prisión y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros, con la responsabilidad personal subsidiaria procedente para el caso de impago."

Pues bien, como señala la doctrina más autorizada, el punto de partida de la individualización penal es la determinación de los fines de la pena, pues sólo arrancando de unos fines claramente definidos cabe pronunciarse sobre qué hechos sean de importancia para esa individualización en el caso concreto. Puede concluirse, así, que la pena es un concepto complejo y que hay que considerar diversos fines penales. Las consideraciones precedentes permiten sostener en la actualidad que la individualización de la pena depende fundamentalmente y en primer término de la compensación de la culpabilidad, la pena se destina a retribuir la culpabilidad, entendida como justa retribución del injusto y la culpabilidad.

Recuerda, de igual modo, la doctrina que la jurisprudencia alemana formula de esta manera la teoría del margen de libertad: "No se puede determinar con precisión qué pena se corresponde a la culpabilidad. Existe aquí un margen de libertad (Spielraum) limitado en su grado máximo por la pena todavía adecuada a la culpabilidad. El juez no puede traspasar el límite máximo".

Ahora bien, dentro del arco de la pena puede fijar la que entienda ajustada al grado de culpabilidad, sin que tenga que imponerse a los partícipes la misma pena, sino que ésta puede ser graduada en atención a la mayor o menor relevancia de la acción de cada partícipe en los hechos.

Bajo esta tesis del margen de libertad, aunque con exigente motivación de la pena, incide la doctrina en que no se admite la tesis de quienes sostienen que a la culpabilidad sólo puede corresponder una pena exactamente determinada (Punktstrafe), por cuanto ello dependerá de las circunstancias de cada caso y de la motivación del grado de intervención en los hechos de cada uno de los intervinientes.

Insiste por ello la doctrina en que la culpabilidad es una magnitud básicamente mensurable, y, por ello, puede hablarse de más o menos culpabilidad, en cuanto un hecho puede ser susceptible de una mayor o menor reprochabilidad, aunque, como hemos expuesto antes, no es posible una cuantificación exacta de la culpabilidad, y los Tribunales deben plantearse la función de determinación de la gravedad de la culpabilidad en términos de conseguir un máximo de acercamiento, teniendo en cuenta los criterios que permitan valorar la gravedad del hecho, que en este caso se exponen de forma detallada en la sentencia.

Además, se añade que la gravedad de la culpabilidad dependerá en primer término de la gravedad del injusto, comprensiva tanto de la gravedad de la acción, como de la gravedad del resultado, teniendo en cuenta que el concepto de culpabilidad que se maneja no se limita, pues, a la culpabilidad en sentido estricto, sino que comprende la gravedad del injusto en cuanto el hecho puede ser más o menos reprochable según sea mayor o menor el desvalor de acción y del resultado. Y todo ello influirá en la individualización judicial de la pena que en este caso el Tribunal ha motivado en el grado de suficiencia ya explicado, pese al distinto parecer del recurrente.

En este caso, se recoge que el arco de la pena es el de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses. Y el tribunal aplica la pena de diez meses de prisión y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros, con la responsabilidad personal subsidiaria procedente para el caso de impago, y, así, debe entenderse que:

- a.- La conducta del recurrente comporta un importante desprecio de normas de convivencia social amplia y comúnmente aceptadas, como son las referentes a la necesidad de acreditar unos conocimientos mínimos de las normas que rigen la circulación vial para poder conducir vehículos a motor.
- b.- Se genera con su conducta un considerable riesgo para el conjunto de la comunidad.

Debemos hacer notar que no haber impuesto la pena en el mínimo ha sido justificado por el tribunal de forma suficiente en atención a que nos encontramos con la alteración de pruebas tendentes a una habilitación por la que si no se disponen de los conocimientos suficientes se abre un estado de riesgo evidente en el tráfico viario de que quien utiliza la falsedad para obtener la titulación pone en riesgo abstracto la vida de otras personas al poder obtener una habilitación sin haber acreditado los conocimientos suficientes, y hurtando al Estado si le puede dar, o no, una titulación para una actividad que lo es generadora de riesgo, porque el examen lo era para la obtención del carnet de conducir nada menos. No lo olvidemos.

La gravedad de los hechos y el fin pretendido para poder circular sin haber demostrado realmente si posee los conocimientos necesarios para ello está permitiendo que puedan conducir personas en circunstancias de evidente riesgo de causar un accidente, y con preterición de la necesidad de mantener la seguridad en el tráfico vial evitando que personas que no tienen conocimientos de la normativa de tráfico puedan conducir,



porque no se han preparado para la obtención del título habilitante, y, pese a ello, con este modus operandi lo iban a conseguir.

El motivo se desestima.

RECURSO INTERPUESTO POR Carlos Francisco :

DÉCIMO SEGUNDO.- 1 y 3.- Por infracción de precepto constitucional, por vulneración del art. 24.2 de la Constitución, que consagra el derecho a la presunción de inocencia.

Ha sido condenado como autor, ex art. 28 del Código penal, de un delito de falsedad en documento oficial, previsto en el art. 392.1 del Código Penal, en relación con el art. 390.1.1º de dicho Texto legal a una pena de diez meses de prisión y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros, con la responsabilidad personal subsidiaria procedente para el caso de impago.

Se recoge en el hecho probado 2º que "Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:

... Carlos Francisco , 14 de diciembre de 2012."

Señala el recurrente que se denuncia la conculcación del derecho a la presunción de inocencia, al considerar que ni en el procedimiento ni en la sentencia existe prueba de cargo suficiente para provocar el decaimiento de dicho derecho, y el de igualdad ante la ley, al atribuir las correcciones de los exámenes, en unos casos a terceros, y en otros a los propios examinandos sin que exista una pericial, que así lo determine o identifique.

Entiende que no hay prueba de que las correcciones las realizara un tercero y no el propio acusado, y que la declaración autoinculpatoria del acusado en instrucción no hacer fundamento de la condena al no se ha ratificado en juicio y no tiene sustentos en otras pruebas.

Volvemos a hacernos eco de la exigencia sobre la suficiencia de prueba que ha sido valorada por el Tribunal apuntando al nº 3 que:

" Carlos Francisco . En su declaración policial (folio 952), manifiesta que se examinó en Granada porque fue donde le llevaron; que como tiene dificultad para leer y escribir, contactó con Erasmo , que le ofreció la posibilidad de aprobar previo pago de 2000 euros; que le trasladó, -junto con su cuñado Hipolito , que también pagó- a Granada donde gestionaron la documentación y tasas de examen; posteriormente volvió a llevarlos a Granada para el examen. Él no aprobó, pero su cuñado, sí. Le llevó otra vez y aprobó. Que Perico les explicó como tenían que hacer el examen.

En su declaración judicial (folio 3112), se acoge al derecho a no declarar y lo mismo hace en el acto del juicio oral.

Sus exámenes de fecha 7 y 14 de diciembre de 2012 presentan alteradas sus respuestas (pág. 41 y 42 del informe pericial), habiendo sido considerado apto para la obtención del permiso de conducción en virtud de este último examen.

El informe pericial corrobora el extremo de su declaración referente a que hubo de examinarse dos veces, pues la primera no aprobó. Por otra parte, Hipolito -familiar suyo y con quién dice que gestionó la realización del examen y se desplazó hasta Granada para efectuarlo- ha admitido su participación en los hechos, corroborando así la versión inicialmente ofrecida y que es básicamente coincidente con la ofrecida por Ezequiel .

Por tanto, consideramos que Carlos Francisco facilitó que un tercero alterase las respuestas de sus exámenes, obteniendo de ese modo el aprobado y cometiendo así un delito de falsedad, debiendo responder en los términos que se dirán."

Nos encontramos, pues, con un escenario similar al anterior en donde se nos presenta un proceso estructurado con idéntico modus operandi y la constatación de que sus exámenes llevan alteradas las respuestas según consta en el informe pericial.

Consta así:

1.- Las hojas de examen de fecha de fecha 7 y 14 de diciembre de 2012 presentan alteradas sus respuestas (pág. 41 y 42 del informe pericial).



2.- El informe pericial realizado por los agentes de la Guardia Civil nº NUM001 y NUM002, especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, ratificado en el plenario, y que acredita que el recurrente se examinó dos veces, aprobando en la última, que se alteraron las respuestas, que se realizaron con bolígrafo de tinta borrable. Se presentó dos veces y que le dieron un bolígrafo de tinta borrable para hacerlo.

Sabía lo que estaba haciendo y colaboró en ello mediante la elaboración del examen con el instrumento por el que sabía que los iban a rehacer para que pudiera aprobar, como así ocurrió.

La inferencia es correcta en el contexto general ya expuesto y reflejado por el tribunal en una repetición del mismo modus operandi.

Señala, así, el tribunal en el FD nº 9 que:

"De la prueba pericial practicada se desprende que los exámenes de los acusados fueron manipulados en sus respuestas, habiéndose *borrado varias respuestas marcadas y remarcado de nuevo otras diferentes*, coincidentes con las que se consideraban correctas. En algún caso, los peritos concluyen que la rectificación fue llevada a cabo por persona distinta del autor o autora del examen, afirmación que manifiestan no poder realizar en la mayoría de los supuestos. Asimismo, consta en diversas hojas de respuesta, cómo se han corregido algunas de las inicialmente dadas mediante el sistema reglamentariamente establecido de subrayar por entero el cuadrado destinado a marcar la respuesta, en tanto que otras han sido modificadas mediante el sistema de borrado y posterior marcaje de otra respuesta. A través de este proceder, prácticamente la totalidad de los acusados aprobaron el examen teórico del carnet de conducir.

Así lo admiten todos los acusados que han aceptado los hechos por los que formula acusación el Ministerio Fiscal y han expresado su conformidad con la calificación jurídica de los mismos y la pena solicitada por su comisión. Ninguno de ellos, por tanto, fue el autor material de las alteraciones de su examen, lo que permite afirmar que un tercero corrigió los mismos."

Con ello, ante el mismo modus operandi algunos acusados lo admitieron expresamente y otros no. Pero el operativo es repetitivo y en los casos de las condenas el arco se ciñe sobre la pericial de los exámenes alterados y de la necesaria colaboración en la idea orquestada de llevar bolígrafo con tinta borrable para el "éxito" de la operación delictiva de alteración de las respuestas y conseguir el aprobado. Que no se haya determinado el autor como tercero no excluye que el proceso de valoración sea el correcto, como en el supuesto anterior ya se ha expuesto al existir el dominio del hecho en el recurrente y la autoría mediata.

Hay que evaluarlo todo en el contexto global que se ha llevado a cabo de un mismo modus operandi orquestado mediante un sistema repetitivo colaboracional entre quien se examinaba y quien alteraba las respuestas, sin que la no determinación del autor exima de responsabilidad a quien se había prestado a colaborar en la ejecución de la falsedad, porque, además, era el beneficiario/a del resultado final que no era otro que el de obtener un aprobado nada menos que para poder obtener el permiso de conducir sin haber acreditado real y legalmente capacidad para ello, con el riesgo y peligro que para la sociedad y los miembros que la integran se desprende de esta conducta.

Hay que señalar, también, que en los hechos probados consta que:

" Erasm o ofreció la posibilidad de aprobar el examen teórico del carnet de conducir, presentándose por la modalidad de libre en las convocatorias que realizaba la Jefatura Provincial de Tráfico de Granada, previo pago de una cantidad de dinero que oscilaba en torno a los 2000 euros e indicándoles que debían marcar las respuestas utilizando un bolígrafo de tinta deleble, a los también acusados Ezequiel , Victorino , Teodulfo , Fernando , Fructuoso , Gaspar , Germán , Claudia , Guillermo , Carlos Francisco , Heraclio , Hernan , Carlos Francisco , Hipolito y Constancio . A todos ellos, excepto a Victorino (de quien no consta esta circunstancia), también les facilitó el desplazamiento a Granada para realizar el examen, transportándolos a tal fin con sus propios vehículos, un turismo BMW 320, matrícula BBN ; y una furgoneta Nissan Interstar, matrícula YSM .

No consta determinada la identidad del tercero o terceros que manipularon posteriormente las respuestas de los exámenes y facilitaron de ese modo que los mencionados acusados aprobasen dicho examen, en las fechas que se detallan en el apartado correspondiente a cada uno de ellos."

Y en la valoración de la prueba que se lleva a cabo respecto a este se recoge que:

"La conducta que es posible atribuir a Erasm o es la de facilitar el aprobado del examen teórico del carnet de conducir a los también acusados Ezequiel , Victorino , Teodulfo , Fernando , Fructuoso , Gaspar , Germán , Claudia , Guillermo , Carlos Francisco , Ambrosio , Hernan , Carlos Francisco , Hipolito y Constancio . Esa facilitación se hizo a cambio de una cantidad de dinero en todos los casos, con la instrucción de que debían



marcar las respuestas con un bolígrafo de tinta deletable y mediante el transporte de los mismos a Granada, en prácticamente todos los supuestos, tanto para realizar los trámites de matriculación en la modalidad de "presentación por libre", como para efectuar la prueba de examen."

Consta el recurrente como una de las personas con las que contactó Erasmo para tal fin.

El motivo se desestima.

DÉCIMO TERCERO.- 2.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851.1 de la LECRim, al no contener la sentencia la debida motivación y congruencia, con vulneración de los artículos 24 y 120 de la Constitución.

Se utiliza la vía del quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851.1 de la LECRim, para cuestionar que la sentencia no contiene la debida motivación.

La sentencia recurrida concluye en unos casos para determinados acusados una absolución y para otros una condena, a pesar de ser idénticas sus situaciones personales. En unos casos le parece relevante los indicios y en otros no, lo que en modo alguno resulta congruente ni lógico. Esto es contrario al principio de igualdad y atenta contra el principio in dubio pro reo.

Con respecto al resultado ofrecido en otros acusados absueltos no puede apelarse al ámbito comparativo que permita predicar la ruptura del principio de igualdad, ya que la condena o absolución se basa en las circunstancias tenidas en cuenta para ello y ha dependido de la suficiencia de las pruebas de cargo y su valoración, por lo que no se puede postular esta quiebra ante una dependencia de la prueba valorada en cada caso, por cuanto el tribunal, en su proceso de analizar las inferencias en cada caso puede encontrar insuficiencia en unos casos y suficiencia en otros en orden a la prueba que se practicó. Precisamente, esta depuración en el proceso de valoración permite concluir que no se ha tratado de una sentencia "generalista" de condena, sino que se aprecian los matices en cada acusado para dictar la absolución o la condena según los casos, pero sin que ello pueda ser utilizado como quiebra de la igualdad cuando no la hay en la valoración del tribunal.

Ya se ha expuesto anteriormente que en cada uno de los casos analizados la sentencia ha detallado la intervención del cada condenado, la prueba existente en cada caso para concluir en unos la condena y en otros la absolución además de los que reconocieron los hechos en todo el proceso orquestado para delinquir en el objetivo diseñado para conseguir el aprobado de personas que no tenían conocimientos suficientes para ello y recurrían a esta "herramienta delictiva" para conseguir lo que a buen seguro no hubieran conseguido, siendo, por ello, la vía de la alteración de los exámenes la que les aseguraba ese aprobado que nada les garantizaba hacerlo lealmente al Estado de derecho como lo hacen todos los ciudadanos que pretenden ponerse al frente de un volante, que es estudiando y preparándose para ello en un centro especializado para ello, dedicando tiempo para el aprendizaje y esforzándose en conocer la normativa de tráfico para poder superar las pruebas. Pero lejos de ello prefirieron recurrir a participar en el entramado diseñado de forma desleal con el resto de la sociedad para conseguir con falsedades lo que otros ciudadanos han conseguido con esfuerzo.

Se ha dado respuesta a la alegación de ausencia de motivación anteriormente en el FD nº 10 al que nos remitimos, al entender que está suficientemente motivada en orden al basamento argumental de la condena.

Ello sirve, también, para justificar las penas que se han impuesto a los condenados (ya antes analizado) por la gravedad del hecho y el peligro que esta conducta les supone ante la propia sociedad, como se expone.

El motivo se desestima.

DÉCIMO CUARTO.- 4.- Por infracción de ley, al amparo del art 849.1 de la LECRim, por aplicación indebida de los artículos 390.1.1º y 392.1 del Código Penal.

Entiende el recurrente que no ha quedado acreditado que el acusado concertara con un tercero no identificado un plan para aprobar su examen mediante fraude, ni que este se haya producido, por lo que no concurren los requisitos típicos del delito, procediendo su absolución.

Se introduce la queja por la vía del art. 849.1 LECRIM que exige el respeto de los hechos probados como ya se ha expuesto. Y estos apuntan que:

"Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:

Carlos Francisco , 14 de diciembre de 2012."



La existencia del entramado y modus operandi ya ha sido referida. Y se ha tratado ya anteriormente la subsunción de los hechos en el tipo penal que es objeto de condena, como se ha reflejado en el FD nº 9 de la presente resolución en orden a la condena por el tipo penal por el que ha sido condenado.

El motivo se desestima.

RECURSO INTERPUESTO POR Gema :

DÉCIMO QUINTO.- 1.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 849.1 de la LECRim, y 5.4 de la LOPJ, por vulneración del art. 24.2 de la Constitución Española, en relación con el 53 de la Constitución, que consagra el derecho a la presunción de inocencia.

Denuncia la recurrente que el Tribunal sentenciador vulnera el derecho a la presunción de inocencia al no existir prueba de cargo suficiente para sustentar una sentencia de condena.

Consta en los hechos probados que:

"Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:...

Gema , 21 de diciembre de 2012."

Con respecto a la recurrente se refiere por el Tribunal en la sentencia que:

" Gema . No declara en sede policial (folio 1124); en su declaración en fase de instrucción -folio 2768-, manifiesta que vino a examinarse a Granada, porque el examen era más fácil, según supo por comentarios en internet; que luego trasladó su expediente a Tomelloso, porque en Granada hay más coches y conoce mejor las calles en Tomelloso. Asimismo, relata que "ninguna persona le dijo que llevara un bolígrafo que se pudiera borrar para examinarse, fue con un boli normal", así como que "no sabía que su examen había sido modificado o alterado". En el acto del juicio dijo que deseaba contestar sólo a las preguntas de su Letrado, a quién respondió que las marcas que figuran en su examen (folio 429) son suyas y que fue ella quién rectificó las respuestas. A la pregunta del Tribunal de cómo hizo esa rectificación, respondió que no deseaba explicar como corrigió las respuestas. Su examen de fecha 21 de diciembre de 2012 está manipulado en 24 de sus 30 repuestas -pág. 43 del informe pericial e informe policial obrante al folio 1124-.

Gema reside en la localidad de Tomelloso, donde trasladó su expediente para realizar el examen práctico una vez aprobó el teórico en Granada, sin que conste una explicación lógica del desplazamiento a esta Ciudad para dicho fin. A ello, debe añadirse la contradicción en que incurre en las declaraciones prestadas, pues si, en primer término, dijo que usó un bolígrafo normal en el examen y no sabía que las respuestas del mismo habían sido alteradas, en el juicio sostuvo que fue ella quién corrigió las respuestas, no explicando cómo lo hizo. Los datos apuntados permiten inferir que la acusada se trasladó a Granada con el propósito de aprobar el examen mediante la manipulación posterior del mismo por una tercera persona y, tras lograrlo, solicitó el cambio de expediente a su localidad de residencia. Entendemos, por ello, que cometió el delito de falsedad de que viene acusada."

Los argumentos del tribunal en la línea antes expuesta se entienden suficientes para enervar la presunción de la inocencia en la participación de la recurrente en el proceso de realización del examen con las características que se han expuesto.

Con ello, los datos tenidos en cuenta por el Tribunal fueron:

a) Su declaración judicial (folio 2768), dado que no declaró ante la policía, y su declaración en el Juicio oral, en el que se acogió a su derecho a contestar solo a las preguntas que le hizo su Letrado. El Tribunal resalta las contradicciones existentes en las declaraciones sobre la utilización de un bolígrafo normal, y no de tinta borrable, sobre las rectificaciones y señales que presentaban las contestaciones en las hojas de examen, sobre las que afirmó primeramente que desconocía que existieran, y en el juicio afirmó que las había hecho ella, pero no quiso dar explicaciones sobre como las había hecho.

b) La hoja de examen de fecha de fecha 21 de diciembre de 2012 presenta alteraciones en 24 de sus 30 repuestas (pág. 43 del informe pericial e informe policial obrante al folio 1124).

c) El informe pericial realizado por los agentes de la Guardia Civil nº NUM001 y NUM002 , especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, ratificado en el plenario, y que acredita que se alteraron las respuestas, que se realizaron con bolígrafo de tinta borrable. Lo que, a juicio del



Tribunal, acredita que no se utilizó un bolígrafo normal, y que las rectificaciones tuvieron que realizarse por tercera persona.

d) El Tribunal también valora el hecho de que la acusada se desplazara desde la localidad de Tomelloso, donde reside, a Granada para la realización del examen teórico del permiso de conducir, y una vez aprobado trasladara el expediente a Tomelloso, no considerando lógica la explicación dada por la acusada, sobre dicho desplazamiento.

Frente a la queja del recurrente existe prueba suficiente para la condena. Existe la decidida intervención del recurrente sin que la circunstancia de que la identidad del tercero autor de las alteraciones no sea conocida no modifica la circunstancia de la admisión de la autoría del recurrente y su responsabilidad penal que ha sido declarada.

De la prueba pericial practicada se desprende que los exámenes de los acusados fueron manipulados en sus respuestas, habiéndose borrado varias respuestas marcadas y remarcado de nuevo otras diferentes, coincidentes con las que se consideraban correctas. En algún caso, los peritos concluyen que la rectificación fue llevada a cabo por persona distinta del autor o autora del examen, afirmación que manifiestan no poder realizar en la mayoría de los supuestos. Asimismo, consta en diversas hojas de respuesta, cómo se han corregido algunas de las inicialmente dadas mediante el sistema reglamentariamente establecido de subrayar por entero el cuadrado destinado a marcar la respuesta, en tanto que otras han sido modificadas mediante el sistema de borrado y posterior marcaje de otra respuesta. A través de este proceder, prácticamente la totalidad de los acusados aprobaron el examen teórico del carnet de conducir.

Así lo admiten todos los acusados que han aceptado los hechos por los que formula acusación el Ministerio Fiscal y han expresado su conformidad con la calificación jurídica de los mismos y la pena solicitada por su comisión. Ninguno de ellos, por tanto, fue el autor material de las alteraciones de su examen, lo que permite afirmar que un tercero corrigió los mismos.-

Es por ello, por lo que hay que evaluarlo todo en el contexto global que se ha llevado a cabo de un mismo modus operandi orquestado mediante un sistema repetitivo colaboracional entre quien se examinaba y quien alteraba las respuestas, sin que la no determinación del autor exima de responsabilidad a quien se había prestado a colaborar en la ejecución de la falsedad, porque, además, era el beneficiario/a del resultado final que no era otro que el de obtener un aprobado nada menos que para poder obtener el permiso de conducir sin haber acreditado real y legalmente capacidad para ello, con el riesgo y peligro que para la sociedad y los miembros que la integran se desprende de esta conducta.

El motivo se desestima.

DÉCIMO SEXTO.- 2.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del artículo 851.1º de la LECRim, al no contener la sentencia recurrida la debida motivación y congruencia, careciendo de razonamiento lógico y acorde a las reglas de la sana crítica.

Denuncia el recurrente que la sentencia no encuentra una debida y exigida motivación, de tal forma que no se cumple con lo dispuesto en los artículos 24 y 120 de la CE, entendiéndose que existe contradicción en la sentencia, entre el hecho Probado Segundo y el Fundamento de Derecho Décimo que sustenta la condena de los acusados en dicho hecho, y el Hecho Probado Quinto y el Fundamento de Derecho Undécimo que sustenta la absolución de otros acusados, cuando las declaraciones y conductas son idénticas, y no justifican una decisión distinta de condena, por un lado, y de absolución por otra.

Se vuelve a incidir en este caso en error de planteamiento del motivo, ya que utiliza el recurrente un cauce inadecuado por quebrantamiento de forma, cuando lo que denuncia es falta de motivación del art. 24 y 120 CE. No puede acudir al cauce del art. 851.1º LECRIM no puede tener cabida para plantear la queja de motivación, pero ya hemos tratado anteriormente que no existe este defecto cuando la sentencia articula la motivación, siendo aspecto distinto que el recurrente no la comparta.

No obstante, no existe contradicción ni falta de claridad entre los hechos probados Segundo y Quinto, por las consecuencias a las que deriva, condena de unos acusados y absolución de otros, que es razonado motivadamente en los Fundamentos de Derecho correspondientes de la sentencia, y se basa en la existencia o no de prueba de cargo bastante para enervar el derecho de presunción de inocencia de los acusados.

Ya hemos tratado anteriormente la ineficacia de que en unos casos el tribunal haya dictado sentencia absolutoria por entender que no existe prueba y en los que lo ha hecho es porque entienda que sí que existe y la haya fijado y delimitado, como se ha expuesto, lo que evidencia la exquisitez del tribunal a la hora de valorar cada caso con autonomía y no dictar una condena colectiva. Se han fijado en cada caso, como aquí ha ocurrido, las razones de la condena antes explicadas.



Se ha dado respuesta a la alegación de ausencia de motivación anteriormente en el FD nº 10 al que nos remitimos, al entender que está suficientemente motivada en orden al basamento argumental de la condena.

El motivo se desestima.

DÉCIMO SÉPTIMO.- 3.- Por infracción del derecho a la presunción de inocencia que recoge el art. 24.2 CE, al amparo del art. 849.2º LECRim, por haber existido error en la valoración de la prueba.

De nuevo, como ya antes se ha expuesto, y a ello nos remitimos ex art. 849.2 LECRIM se cuestiona la valoración de la pericial, y la recurrente designa como documento el informe pericial, que constituye prueba personal, que ya ha sido valorado por el Tribunal, en relación con las demás pruebas practicadas, y la hoja de examen en que se constata la existencia de correcciones, única prueba documental. Recordemos que el tribunal señaló que "Su examen de fecha 21 de diciembre de 2012 está manipulado en 24 de sus 30 repuestas -pág. 43 del informe pericial e informe policial obrante al folio 1124-." No puede apelarse al pretendido error sino a una valoración distinta del recurrente en cuanto a la pericial y su valoración por el tribunal.

El motivo se desestima.

DÉCIMO OCTAVO.- 4.- Por infracción de ley, al amparo del art 849.1 de la LECRim, por aplicación indebida de los artículos 390.1.1º y 392.1 del Código Penal.

Entiende la recurrente que no ha quedado acreditado que la acusada concertara con un tercero no identificado un plan infractor para la realización y aseguramiento del aprobado de su examen, ni tampoco que la corrección de las respuestas en la hoja de examen fuese realizada por medio de esta otra persona, por su orden o por su asentimiento.

De nuevo, al igual que antes se ha expuesto, se vuelve a plantear por la vía del art. 849.1 LECRIM por infracción de ley el motivo, aunque apelando a error en la valoración de la prueba.

Los hechos probados señalan que:

"Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:...

Gema , 21 de diciembre de 2012."

Ya se ha explicado en motivos precedentes en los que se articula este motivo que los hechos probados evidencian la perfecta subsunción de los hechos en el tipo penal por el que se ha condenado por la vía de los arts. 392 y 390.1.1º CP.

La existencia del entramado y modus operandi ya ha sido referida. Y se ha tratado ya anteriormente la subsunción de los hechos en el tipo penal que es objeto de condena, como se ha reflejado en el FD nº 9 de la presente resolución en orden a la condena por el tipo penal por el que ha sido condenado.

El motivo se desestima.

RECURSO INTERPUESTO POR Jacinta

DÉCIMO NOVENO.- 1.- Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1 de la LECRim, por indebida aplicación de los artículos 390.1.1º y 392.1 del CP.

Expone la recurrente que no concurren los requisitos del tipo del delito de falsedad y que no existen indicios que lleven a la conclusión de los hechos declarados probados, y a la concurrencia del delito de falsedad, por falta de prueba de cargo para desvirtuar el derecho de presunción de inocencia.

Hay que recordar que el motivo se expone por infracción de ley, pero se articula en base a la prueba que se alega que no concurre, cuando el planteamiento del motivo exige el respeto a los hechos probados.

De esta manera, consta en estos que:

"Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:

...



Jacinta , 1 de marzo de 2013."

Sin embargo, articula el motivo en base a que entiende que no concurren indicios para fundar la condena, citando el motivo no al proceso de subsunción de los hechos en el tipo, sino a la existencia, o no, de indicios.

Ya se ha expuesto que los hechos probados habilitan a la construcción del tipo penal por el que ha sido condenada, al igual que en otros casos similares.

Se le ha condenado por un delito de falsedad en documento oficial, cometido por particular, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de diez meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales.

Se ha apuntado por el Tribunal en el FD nº 18 que el delito de falsificación de documento público, oficial o mercantil puede ser cometido mediatamente, cuando el sujeto se vale de un tercero como mero instrumento para la ejecución material del delito, que es lo que en este caso ha ocurrido. Y que el delito de falsedad documental no es un delito de propia mano, entre otras razones, porque se admite la posibilidad de la autoría mediata. Por tanto, aunque normalmente el autor será el que materialmente ha alterado o dañado el documento, es posible, sin embargo, admitir la autoría en casos en los que la persona no ha sido quien materialmente confeccionó el documento falso. Son los supuestos de coautoría en los que existe un dominio funcional del hecho conforme al plan trazado por los autores.

En este caso, la falsedad y alteración documental existe en unas pruebas de examen para la obtención de un título como lo es el permiso de conducir mediante actos de colaboracionismo de los que se examinaban en virtud del concierto previo con tercero para llevar a cabo las alteraciones para conseguir alterar las respuestas en base a una plantilla donde estaban las válidas para conseguir aprobar el examen por la metodología que ha explicado el tribunal. Existe, así, una colaboración directa y necesaria de la recurrente, al igual que en otros casos para conseguir el fin de la alteración documental.

Del mismo modo, añade el tribunal con acierto en este tipo de casos que la responsabilidad en concepto de autor no exige la intervención corporal en la dinámica material de la falsificación, bastando el concierto y el previo reparto de papeles para la realización y el aprovechamiento de la documentación falseada, y que lo decisivo es que el sujeto activo tenga dominio funcional del hecho, siendo, asimismo, indiferente que la autoría sea directa o simplemente mediata. Y esto es lo que en este caso ha ocurrido y se desprende del relato de los hechos probados, por lo que el respeto a los mismos determina la corrección del proceso de subsunción.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO.- 2.- Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.2º LECRim, por error en la apreciación de la prueba, en concreto de la declaración de la acusada en el acto del juicio, y del informe pericial elaborado por el Departamento de Grafística del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil, Folios 4499 a 4587 de las actuaciones.

Articula por la vía del art. 849.2 LECRIM como documentos "la apreciación de la prueba, en concreto, de la declaración de mi representada en el acto del juicio, y del informe pericial elaborado por el Departamento de Grafística del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil, Folios 4499 a 4587 de las actuaciones", y sobre ello ya se ha dado respuesta en motivos precedentes en los que se alegaba el mismo motivo y se hacía referencia a pruebas personales que no tienen cabida por esta vía, como ya se ha expuesto reiteradamente. Y con respecto al informe pericial está correctamente valorado, como se ha expuesto. Y no es preciso indicar la autoría de la alteración, ya que lo que ha quedado probado es que "persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero", pero no es necesaria la identificación del tercero, aunque sí la conclusividad de la participación decisiva y directa de la recurrente para que se llevara a cabo el proceso de alteración que sí consta en la pericial. Los peritos declararon y se ratificaron en su informe en el plenario, como ya antes se ha expuesto y de este informe deriva el tribunal la colaboración.

Señala el Tribunal respecto a la recurrente en materia de prueba que:

"Se acoge a su derecho a no declarar tanto en sede policial con en fase instrucción (folios 1704 y 3173). En el acto del juicio manifiesta que se examinó en Granada porque vino a esta Ciudad durante quince días por motivo del trabajo de su marido; que suspendió la primera vez, se fue y volvió para el segundo examen que aprobó; que el examen lo hizo "del tirón" y que no corrigió las respuestas. A tenor del informe pericial -pág.



27-, las respuestas de su examen fueron alteradas, alteración que el informe policial obrante al folio 1700 cifra en 11 preguntas de las 30 totales. Con tales datos, partiendo de que ella afirma que no corrigió su examen y que no ofrece una explicación plausible de su decisión de examinarse por libre en Granada, volviendo a su lugar de residencia (Chiclana de la Frontera), para regresar nuevamente a realizar un segundo examen, cabe inferir que lo hizo para procurarse el aprobado facilitando la posterior manipulación de las respuestas por un tercero. Por esa razón, entendemos que debe responder del delito de falsedad de que viene acusada." Es decir, que en el contexto de prueba indiciaria que resulta del total acreditado y de la evidencia de la pericial de que las respuestas estaban alteradas y el número de las mismas se llega a la conclusión de la alteración y la colaboración de la misma que acude desde otro lugar específicamente a examinarse en Granada para obtener el aprobado por este método que le aseguraba conseguir el aprobado por las alteraciones de las respuestas y la falsedad documental.

Hay que evaluarlo en el contexto global que se ha llevado a cabo de un mismo modus operandi orquestado mediante un sistema repetitivo colaboracional entre quien se examinaba y quien alteraba las respuestas, sin que la no determinación del autor exima de responsabilidad a quien se había prestado a colaborar en la ejecución de la falsedad, porque, además, era el beneficiario/a del resultado final que no era otro que el de obtener un aprobado nada menos que para poder obtener el permiso de conducir sin haber acreditado real y legalmente capacidad para ello, con el riesgo y peligro que para la sociedad y los miembros que la integran se desprende de esta conducta.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO PRIMERO.- 3.- Por vulneración de derecho fundamental, al amparo del artículo 852 de la LECRim, y 5.4 de la LOPJ, por infracción del artículo 24 de la Constitución Española, vulneración del derecho de la presunción de inocencia, al no existir prueba de cargo suficiente para la condena de la acusada.

Apunta la recurrente que se le ha condenado sin prueba de cargo válida que pruebe que facilitara la manipulación de su examen por un tercero. Pero ya se ha expuesto que los indicios eran suficientes como para en el proceso global de lo sucedido y el modus operandi deducir que existía la suficiente para el dictado de la condena, y así consta:

- a) La declaración de la acusada en el juicio oral, dado que tanto ante la policía como en el Juzgado, hizo uso de su derecho a no declarar. El Tribunal resalta que la acusada declaró que se examinó en Granada porque vino a esta Ciudad durante quince días por motivo del trabajo de su marido; que suspendió la primera vez, se fue y volvió para el segundo examen que aprobó; que el examen lo hizo "del tirón" y que no corrigió las respuestas.
- b) La hoja de examen de fecha de fecha 1 de marzo de 2013 presenta alteraciones en 11 de sus 30 respuestas (pág. 27 del informe pericial y del informe policial obrante al folio 1700).
- c) El informe pericial realizado por los agentes de la Guardia Civil nº NUM001 y NUM002, especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, ratificado en el plenario, acredita que se alteraron las respuestas, y que se realizaron con bolígrafo de tinta borrrable.
- d) El Tribunal también valora el hecho de que la acusada se desplazara desde la localidad de Chiclana de la Frontera donde reside a Granada para la realización del examen teórico del permiso de conducir, no considerando lógica la explicación dada por la acusada, sobre dicho desplazamiento.

Concluye el Tribunal que, de dichas pruebas se infiere que la recurrente que afirma que no corrigió su examen y que no ofrece una explicación plausible de su decisión de examinarse por libre en Granada, volviendo a su lugar de residencia (Chiclana de la Frontera), para regresar nuevamente a realizar un segundo examen, lo hizo para procurarse el aprobado facilitando la posterior manipulación de las respuestas por un tercero.

Existe prueba bastante para la enervación de la presunción de inocencia, y, como ya se ha expuesto anteriormente, existe un proceso lógico llevado a cabo por el tribunal para llegar a la conclusión de su decisiva y orquestada colaboración para la alteración de las respuestas para conseguir el título para conducir, con la gravedad que ello supone, tanto para la recurrente como para el resto de ciudadanos ante el contenido de la habilitación que obtenía.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- 4.- Por vulneración de derecho fundamental, al amparo de lo dispuesto en el artículo 852 de la LECRim, y 5.4 LOPJ, por infracción del artículo 24 de la CE, en su vertiente de tutela judicial efectiva, al no contener la sentencia motivación y congruencia sobre la que fundamentar la condena.



Sostiene que la sentencia no realiza un razonamiento a través del cual se llegue a la convicción de los hechos que se declaran probados sean constitutivos de infracción penal, ni sobre la convicción de la participación de la acusada en el hecho punible.

Se ha dado respuesta a la alegación de ausencia de motivación anteriormente en el FD nº 10 al que nos remitimos, al entender que está suficientemente motivada en orden al basamento argumental de la condena.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO TERCERO.- 5.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851.1º LECRim, por no expresar clara y terminantemente, cuáles son los hechos que se consideran probados respecto a la acusada, y en los que funda la condena.

Se alega que en el hecho Probado Segundo que le afecta falta claridad, pues no se menciona si pago cantidad alguna, ni la relación con el resto de los acusados. No se expresa claramente qué hechos se consideran probados respecto de ella.

Ya se ha hecho mención al hecho probado que le afecta y en donde se especifica su intervención.

Debemos recordar que esta Sala del Tribunal Supremo ha señalado en sentencia 62/2013 de 29 Ene. 2013, Rec. 10145/2012 que: "Este motivo solo puede prosperar "cuando se aprecie en el relato fáctico una insuficiencia descriptiva que lo haga incomprensible, o existan omisiones parciales que impidan su comprensión, bien por el empleo de frases ininteligibles o dubitativas que impidan saber lo que el Tribunal declara efectivamente probado, o bien por contener la sentencia un relato de hechos construido de tal forma que conduzcan a la duda acerca de si el Tribunal los está declarando probados o no; siendo necesario además que los apuntados defectos supongan la imposibilidad de calificar jurídicamente los hechos" (Sentencia del Tribunal Supremo 856/2015, 837/2015 o la más reciente 44/2016).

Por lo tanto, el vicio debe deducirse directamente del apartado fáctico y se desenvuelve en el ámbito de lo gramatical e inteligible desde esta perspectiva, de forma que no cabe enfrentarlo a la propia valoración de la parte sobre los hechos que debieron declararse probados.

La jurisprudencia reiterada de esta Sala (STS nº 671/2016, de 21 de julio), ha establecido que la contradicción consiste "en el empleo en el hecho probado de términos que, por ser antitéticos, resulten incompatibles entre sí, de tal suerte que la afirmación de uno resta eficacia al otro al excluirse uno al otro, produciendo una laguna en la fijación de los hechos.

Consecuentemente, se deducen los siguientes requisitos para el éxito de este motivo de impugnación:

- a) que la contradicción sea manifiesta y absoluta en el sentido gramatical de las palabras; por ello la contradicción debe ser ostensible y producir una incompatibilidad entre los términos cuya contradicción se denuncia;
- b) debe ser insubsanable, no siéndolo cuando, a pesar de la contradicción gramatical, la misma puede entenderse en el contexto de la sentencia;
- c) que sea interna en el hecho probado, pues no cabe esa contradicción entre el hecho y la fundamentación jurídica, si bien se excepcionan aquellos apartados del fundamento jurídico que tengan un indudable contenido fáctico;
- d) que sea completa, es decir, que afecte a los hechos y a sus circunstancias; e) la contradicción ha de producirse respecto a algún apartado del fallo relevante para la calificación jurídica, de tal forma que si la contradicción no es esencial ni imprescindible a la resolución no existirá el quebrantamiento de forma" (Sentencias del Tribunal Supremo 323/2005, 1024/2005, 248/2007, 474/2009 o 229/2016)."

Así, no se da una falta de claridad en la narración de hechos probados que la parte recurrente denuncia, dado que los hechos probados han sido, no sólo narrados claramente, sino luego calificados debidamente en la esfera jurídico penal, expresando asimismo los motivos por los cuales debe considerarse al acusado autor de los mismos.

Consta claramente el procedimiento que se ha utilizado en este contexto global de alteración de exámenes y con la decisiva participación de los condenados que se examinaban para conseguir aprobar el examen con su colaboración para facilitar la alteración posterior. No existe la pretendida falta de claridad en el relato de hechos probados.

El motivo se desestima.

RECURSO INTERPUESTO POR Teodulfo



VIGÉSIMO CUARTO.- 1.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 849.1 de la LECRim y 5.4 de la LOPJ, en relación con el art. 53 de la Constitución, por vulneración del art. 24.2 de la Constitución Española, que consagra el derecho a la presunción de inocencia.

Señala el recurrente que el Tribunal sentenciador vulnera el derecho a la presunción de inocencia al no existir prueba de cargo suficiente para sustentar una sentencia de condena, entendiendo que la sentencia está fundamentada en conclusiones excesivamente abiertas y débiles, y por tanto incapaces de provocar el decaimiento de la presunción de inocencia. Considera que no existe prueba sobre que el acusado se desplazara con el coacusado Erasmo a la Jefatura de Tráfico de Granada, ni que la hoja de examen presentara alteraciones, al haberse utilizado un bolígrafo de tinta borrable, ni que interviniera un tercero que manipulara el examen del acusado. Subrayando que el informe pericial no avala dicha intervención de tercero.

Ya hemos expuesto en anteriores fundamentos la referencia a la existencia de la articulación por el tribunal de un análisis suficiente y detallado en cada caso para fundar la condena basado en la prueba que de forma individual existe en cada condenado.

No se ha tratado de una "condena colectiva", sino que el tribunal ha fijado el "arquetipo" básico del modus operandi acerca de en qué consistía el operativo diseñado para que se consiguiera por los condenados aprobar el examen, con la gravedad que ya hemos reseñado antes que conllevaba este objetivo por el riesgo que ello implica.

El recurrente ha sido condenado como autor de un delito de falsedad en documento oficial, cometido por particular sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de diez meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros y con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago que determina el art. 53 del mencionado Código Penal, así como al pago de una nonagésimo octava parte de las costas procesales.

Los hechos probados respecto del mismo señalan que:

"Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:...

Teodulfo , 9 de abril de 2013"

Con ello, al igual que en los casos anteriores se articula la exposición del entramado existente en el que se incluye el recurrente para con su actuación conseguir el aprobado en el examen que habilita para obtener el permiso de conducir mediante el concierto con tercero para que se lleve a efecto la alteración de las respuestas y conseguir el aprobado.

Sobre la prueba que ha tenido en cuenta el tribunal se hace constar por el tribunal que:

"Se acogió a su derecho a no declarar ante la policía (folio 1152). En la fase de instrucción -folio 2790-, declaró que no conoce a Erasmo ; que optó por examinarse en Granada, porque en foros de internet se decía que el examen era más fácil; que no pagó nada a nadie por aprobar. En el acto del juicio manifestó que sólo deseaba contestar a su Abogado, a preguntas del cual dijo que rectificó él las respuestas, con un bolígrafo de tinta borrable.

Esta versión que ofrece el acusado no resulta verosímil para este Tribunal habida cuenta que fue identificado tras haber estado en compañía de Erasmo y Luis Angel y Pedro Jesús , el día 1 de abril de 2013, desplazándose a Granada el día 5 de abril siguiente, junto a Luis Angel , en una furgoneta Nissan Interstar, matrícula YSM , propiedad de Erasmo , que éste conducía (y en la que también viajaba la esposa de Carlos Francisco , Dolores), llegando hasta las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico de esta Ciudad, siendo observado por los agentes actuantes que tanto él como Luis Angel guardaban cola frente a la ventanilla de pago de tasas de examen. En el examen fijado para el día 9 de abril, se examinaron ambos y las respuestas de sus exámenes aparecen alteradas -pág. 53 del informe pericial-.

Con tales datos acreditados, este Tribunal infiere que el acusado Teodulfo facilitó, con el bolígrafo borrable que reconoce llevó al examen, que un tercero manipulase las respuestas con objeto de obtener el aprobado del mismo, debiendo, en consecuencia, ser considerado responsable del delito de falsedad que le imputa el Ministerio Público."

Hay que hacer constar que en los hechos probados y con respecto a Erasmo se recoge que:



" Erasmo ofreció la posibilidad de aprobar el examen teórico del carnet de conducir, presentándose por la modalidad de libre en las convocatorias que realizaba la Jefatura Provincial de Tráfico de Granada, previo pago de una cantidad de dinero que oscilaba en torno a los 2000 euros e indicándoles que debían marcar las respuestas utilizando un bolígrafo de tinta deleble, a los también acusados Ezequiel , Victorino , Teodulfo , Fernando , Fructuoso , Gaspar , Germán , Claudia , Guillermo , Carlos Francisco , Heraclio , Hernan , Carlos Francisco , Hipolito y Constancio . A todos ellos, excepto a Victorino (de quien no consta esta circunstancia), también les facilitó el desplazamiento a Granada para realizar el examen, transportándolos a tal fin con sus propios vehículos, un turismo BMW 320, matrícula BBN ; y una furgoneta Nissan Interstar, matrícula YSM .

No consta determinada la identidad del tercero o terceros que manipularon posteriormente las respuestas de los exámenes y facilitaron de ese modo que los mencionados acusados aprobasen dicho examen, en las fechas que se detallan en el apartado correspondiente a cada uno de ellos".

Respecto a la valoración de la prueba en cuanto a la conducta de Erasmo reseña el Tribunal que:

"Consta, igualmente, su intervención en los delitos cometidos por Teodulfo y Luis Angel , con quienes se reunió el día 1 de abril de 2013 en la localidad de Tomelloso y a quienes traslado hasta Granada para que la inscripción y pago de tasas del examen, el día 5 de abril de 2013 y para realizar el examen, el día 9 de abril de 2013. Así consta en los folios 1146 y siguientes y es afirmado y ratificado en el acto del juicio por los agentes actuantes que llevaron a cabo las vigilancias y seguimientos que constan en el atestado policial.

...

La conducta que es posible atribuir a Erasmo es la de facilitar el aprobado del examen teórico del carnet de conducir a los también acusados Ezequiel , Victorino , Teodulfo , Fernando , Fructuoso , Gaspar , Germán , Claudia , Guillermo , Carlos Francisco , Ambrosio , Hernan , Carlos Francisco , Hipolito y Constancio . Esa facilitación se hizo a cambio de una cantidad de dinero en todos los casos, con la instrucción de que debían marcar las respuestas con un bolígrafo de tinta deleble y mediante el transporte de los mismos a Granada, en prácticamente todos los supuestos, tanto para realizar los trámites de matriculación en la modalidad de "presentación por libre", como para efectuar la prueba de examen."

Con ello, el tribunal contó con prueba suficiente circunscrita a:

a) El Tribunal resalta que ante Juzgado declaró, que no conocía a Erasmo , y que optó por examinarse en Granada porque en internet se decía era más fácil. Y en el juicio oral, que hizo el examen con un bolígrafo de tinta borrrable y que el mismo hizo las rectificaciones.

b) Las declaraciones de los Guardias Civiles, que realizaron las investigaciones, vigilancias y seguimientos al entorno de Erasmo ; que ratificaron los atestados, y declararon en el Juicio oral. Los cuales, a juicio del Tribunal, desmontan la versión del recurrente, que no resulta verosímil, habida cuenta que fue identificado tras haber estado en compañía de Erasmo y Luis Angel y Pedro Jesús , el día 1 de abril de 2013 en Tomelloso, desplazándose a Granada el día 5 de abril siguiente, junto a Luis Angel , en una furgoneta Nissan Interstar, matrícula YSM , propiedad de Erasmo , llegando hasta las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico de Granada, siendo observado por los agentes actuantes que tanto él como Luis Angel guardaban cola frente a la ventanilla de pago de tasas de examen. Y que también ambos el día 9 de abril de 2013, se desplazaron a Granada, en el vehículo de Erasmo para hacer el examen.

c) La hoja de examen de fecha de fecha 29 de abril de 2013 presenta alteraciones en las respuestas (pág. 53 del informe pericial).

d) El informe pericial realizado por los agentes de la Guardia Civil nº NUM001 y NUM002 , especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, ratificado en el plenario, y que acredita que se alteraron las respuestas, que se realizaron con bolígrafo de tinta borrrable, y que las rectificaciones tuvieron que realizarse por tercera persona.

e) El Tribunal también valora el hecho de que el acusado se desplazara desde la localidad de Tomelloso, donde reside, a Granada para la realización del examen teórico del permiso de conducir, no considerando lógica la explicación dada por el acusado, sobre dicho desplazamiento, que fue realizado en compañía del acusado Luis Angel , en el coche conducido por Erasmo , que facilitó también el desplazamiento a Granada a otros acusados, para realizar el examen teórico del permiso de conducir, como se resalta en la sentencia recurrida.

Concluyendo el Tribunal que, de dichas pruebas se infiere que Teodulfo se trasladó desde Tomelloso a Granada con el propósito de aprobar el examen, y facilitó, con el bolígrafo borrrable que reconoció llevó al examen, que un tercero manipulase las respuestas con objeto de obtener el aprobado, como así obtuvo.



Existe, pues, prueba suficiente debidamente valorada y expuesta por el Tribunal. El recurrente sostiene que todo se trata de meras suposiciones, y que no hizo el viaje con el Sr. Erasmo, que no consta acreditada la alteración por tercero del documento, entendiéndose que no consta acreditado. Sin embargo, ello supone una distinta valoración de la prueba por el Tribunal que se considera correcta y disponiendo de la suficiente como para que en el entramado que se había diseñado el recurrente haya tenido una participación necesaria en la consecución de la alteración de las respuestas y obtención del aprobado. Esa es la conclusión razonable alcanzada por el Tribunal en base al conjunto del material probatorio desplegado.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO QUINTO.- 2.- Por infracción del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE, al amparo del art. 849.2 LECRim, por haber existido error en la valoración de la prueba.

Al igual que en otros motivos se refiere la hoja de examen y el informe pericial como documentos. Pero ya se ha hecho referencia en otros motivos que en este caso de la vía del art. 849.2 LECRIM hay que tener en cuenta que los documentos han sido correctamente valorados por el tribunal y que de la prueba antes citada existe una clara suficiencia que articula y posibilita la condena, al suponer la impugnación del recurrente una mera "disidencia valorativa" de la prueba que ha valorado el tribunal en orden a entender la participación del recurrente en el entramado dirigido a conseguir el aprobado final. Al igual que se ha hecho constar en anteriores motivos en donde se alegaba este mismo ex art. 849.2 LECRIM y los mismos documentos se entiende correctamente valorada la prueba, y, en concreto, estos documentos citados. El recurrente construye una distinta valoración de la prueba entendiéndose que no existía un tercero, pero la conclusividad del tribunal acerca del conjunto del material probatorio evidencia una preparación para este fin con la intervención de terceros para conseguir por medio de la alteración posterior al examen el resultado final del aprobado, como se ha explicado de forma extensa en la sentencia.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO SEXTO.- 3.- Por infracción de ley, al amparo del art 849.1 de la LECRim, por aplicación indebida de los artículos 390.1.1º y 392.1 del Código Penal.

Entiende la recurrente que no ha quedado acreditado que la acusada concertara con un tercero no identificado un plan infractor para la realización y aseguramiento del aprobado de su examen, ni tampoco que la corrección de las respuestas en la hoja de examen fuese realizada por medio de esta otra persona, por su orden o por su asentimiento.

Al igual que ya se ha expuesto en fundamentos precedentes se articula por infracción de ley ex art. 849.1 LECRIM un motivo para volver a cuestionar la valoración de la prueba, lo que no es correcto.

Se ha hecho mención a los hechos probados en este caso y que está debidamente realizado el proceso de subsunción como en casos idénticos al presente se ha referido.

El recurrente no respeta los hechos probados en el motivo, que es el cauce que utiliza, y vuelve a incidir en cuestionar la prueba indiciaria existente y la conclusividad del tribunal.

El motivo se desestima.

RECURSO INTERPUESTO POR Victorino

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- 1.- Por vulneración de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, y 852 de la LECRim, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la prohibición de indefensión del art. 24 de la Constitución Española.

El recurrente denuncia que el Ministerio Fiscal en su escrito de conclusiones provisionales y definitivas atribuía al acusado Pedro, la realización material de las alteraciones en la hoja de examen del acusado Victorino, y sin embargo el Tribunal sentenciador, ha considerado que las alteraciones fueron realizadas por un tercero no identificado, por lo que el Tribunal adiciona una nueva tesis sobre la autoría material de la falsificación, auténtico dato fáctico nuevo, de tal forma que quiebra la necesaria correlación entre acusación y condena, no en lo jurídico, pero sí en lo fáctico, señalando, que si esa parte de la acusación (que la falsificación la materializó el Sr. Pedro) no está probada, como así lo declara la propia Sentencia, entonces no cabe condenar por falsificación a Victorino, porque ello desbordaría el relato acusatorio en un elemento fundamental, y vulneraría el principio acusatorio.

No ha existido vulneración del acusatorio, ya que la realidad es que lo que hace el tribunal es concluir que sobre el Sr. Pedro no hay prueba de cargo relevante como para entender que fue él quien llevó a cabo las alteraciones, pero en base a las pruebas existentes, pericial, determina que lo hizo tercera persona, lo que no hace sino que fijar la pureza del tribunal a la hora de valorar la prueba excluyendo de la autoría del antes citado



en este caso y atribuyéndole la que consta con motivo del primer recurso, pero lo que no desnaturaliza la conclusión del tribunal, y no lo es al margen de la acusación del Fiscal sino dentro de su contexto, excluyendo una autoría, pero dejando que la llevó a cabo tercera persona, lo que no impide la condena del recurrente por su participación en los hechos.

Así, el Tribunal al valorar las pruebas practicadas, considera que no existen pruebas suficientes de cargo para atribuir la autoría material de las rectificaciones del examen de Victorino al recurrente Sr. Pedro, pero considera, lo que es evidente, que, pese a ello, las correcciones se han realizado, y han sido realizadas por persona desconocida y distinta del recurrente Victorino, todo lo cual no afecta a la actuación delictiva del mismo. Es, así, claro y evidente que el Tribunal sentenciador no ha variado el sustrato fáctico esencial de la acusación respecto al recurrente, pues el hecho de declarar que las alteraciones materiales fueron realizadas por un tercero no conocido, no es un hecho nuevo, es un hecho discutido y sometido a contradicción en el juicio oral, siendo además una concreción de los hechos obtenidos de la valoración de la prueba y que no alteran el hecho nuclear de la acusación.

No existe, por ello, alteración del acusatorio, sino concreción de la determinación de la exclusión de la autoría al primer recurrente, pero fijación de que se lleva a cabo por tercero, lo que no deja indefenso al recurrente para poder ejercer su defensa, ni se altera el contenido de la acusación, el conocimiento del tipo penal por el que acusa el fiscal, ni los hechos, a salvo de la fijación de que no fue el primer recurrente el autor de la alteración, sino tercera persona, lo que no supone que la sentencia altera el iter acusatorio y deja desprovista a la defensa del conocimiento de lo que se la acusaba. Que el recurrente fijara su ámbito de actuación con el primer recurrente y que se fije que lo llevó a cabo con tercero no supone vulneración del acusatorio.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO OCTAVO.- 2.- Por infracción de derecho fundamental, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, y 852 de la LECRI, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la prohibición de indefensión del art. 24 de la Constitución Española.

Denuncia el recurrente la indebida aceptación de las conformidades parciales en el presente procedimiento, al entender que dicha práctica distorsionó la celebración del juicio y causó indefensión a los no conformes, entre ellos el acusado.

El tema de las conformidades parciales ya ha sido analizado en el FD nº 4 al que nos remitimos.

El motivo se desestima.

VIGÉSIMO NOVENO.- 3 y 4.- Por infracción de derecho fundamental, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, y 852 de la LECRI, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.1 y 2 de la Constitución Española.

Se alega la inexistencia de prueba suficiente para entender acreditado el hecho de que existiesen plantillas de corrección en el lugar donde se practicaron los exámenes presuntamente falsificados y que no existe prueba de cargo suficiente para condenar a Victorino, al basarse prácticamente en exclusiva en una declaración sumarial.

Señalan los hechos probados respecto del recurrente que

"Mediante el procedimiento que acaba de reseñarse, persona o personas que no constan determinadas, corrigieron las respuestas de los exámenes que realizaron los siguientes acusados, en las fechas que se indican, los cuales utilizaron un bolígrafo de tinta borrable para marcar las respuestas y facilitar de ese modo la posterior corrección o alteración por el tercero, con la finalidad de obtener el aprobado en el examen, lo que efectivamente consiguieron:

... Victorino, 17 de mayo de 2013."

Y ese procedimiento era que haciendo uso de las plantillas de corrección que en aquella época los examinadores aún llevaban como material de examen, se modificaron algunas de las respuestas. Quiere esto decir, que en este caso no se acreditó la autoría específica del primer recurrente, pero que ese mismo procedimiento que este utilizó y al que se ha hecho mención en el primer recurso es el que se llevó a cabo por terceros, por lo que no existe vulneración de la presunción de inocencia, al fijarse el procedimiento utilizado al igual que en otros casos, aunque no se determinara la autoría, pero sí la colaboración del recurrente para conseguir este fin.

Consta en la valoración de la prueba respecto del mismo que:



"En la declaración en sede judicial -folio 3941-, manifiesta que fue Perico (Erasmo) quien le dijo que el examen en Granada era más fácil y le ofreció la posibilidad de examinarse aquí y que le pagó 2500 euros en efectivo por aprobar el examen. En el juicio oral, sólo contestó a su Letrado -se negó a contestar al Ministerio Fiscal- y manifestó que la anterior declaración la hizo para no quedarse detenido y que la rectifica, sin añadir más explicaciones. El examen que realizó en fecha 17 de mayo de 2013 está alterado en 16 de sus 30 respuestas -pág. 56 del informe pericial y folios 455 y 1220-. En este caso, partiendo de la realidad de la alteración de sus respuestas y de la falta de una explicación lógica sobre las razones que determinaron el contenido de su primera declaración, dada ante el Juez de instrucción, a presencia de Letrado y con todas las garantías, concluimos que el acusado pagó por aprobar el examen, facilitando para ello la alteración de las respuestas por un tercero, con posterioridad a su realización en la fecha indicada. Por tanto, debe ser considerado autor del delito de falsedad que le imputa el Ministerio Fiscal."

Pero es que, además, y con respecto a la intervención de Erasmo se refiere que:

"...Asimismo, Victorino , admite en su declaración sumarial -sin explicación convincente sobre la retractación que realiza en el acto del juicio- que fue Erasmo el que le ofreció la posibilidad de aprobar el examen en Granada y que le pago 2500 euros para que así fuera y así sucedió.

... la conducta que es posible atribuir a Erasmo es la de facilitar el aprobado del examen teórico del carnet de conducir a los también acusados Ezequiel , Victorino , Teodulfo , Fernando , Fructuoso , Gaspar , Germán , Claudia , Guillermo , Carlos Francisco , Ambrosio , Hernan , Carlos Francisco , Hipolito y Constancio . Esa facilitación se hizo a cambio de una cantidad de dinero en todos los casos, con la instrucción de que debían marcar las respuestas con un bolígrafo de tinta deletable y mediante el transporte de los mismos a Granada, en prácticamente todos los supuestos, tanto para realizar los trámites de matriculación en la modalidad de "presentación por libre", como para efectuar la prueba de examen."

Como vemos, existe una debida referencia a la prueba con la que se ha contado. La conexión del recurrente con Erasmo , que al igual que en otros casos articuló la vía de quien llevaba a cabo el operativo para el objetivo que tenían de conseguir el aprobado mediante la posterior alteración por tercero de las respuestas que habían puesto en el examen, y mediante el uso de las plantillas.

Nótese que el tribunal hace constar que:

"Han testificado los agentes del Grupo de Información y Apoyo a Tráfico (GIAT) de la Guardia Civil de Granada, con número profesional NUM000 y NUM003 , que han ratificado el atestado instruido y los informes y actuaciones llevadas a cabo en relación con el inicio de la investigación y las pruebas de examen celebradas los días 26 de julio y 12 de julio de 2013, detallando el proceder que se seguía en cuanto la dinámica de celebración de las mismas. Estos agentes manifiestan que, entre el material de examen, en la carpeta con los cuestionarios, figuraban plantillas correctoras.

Asimismo, han declarado los agentes de la Guardia Civil que desarrollaron la investigación en la provincia de Ciudad Real, agentes nº NUM004 , NUM005 y NUM006 , que igualmente se han ratificado en los atestados elaborados, que detallan las actuaciones llevadas a cabo. Así, han explicado las vigilancias y seguimientos efectuados en el entorno de Erasmo ...

... Por otra parte, los agentes de la Guardia Civil con número NUM001 y NUM002 , especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, autores del informe pericial que consta en el procedimiento, han ratificado las conclusiones del mismo, en el sentido de que el examen o exámenes realizados por cada uno de los acusados ha sido alterado/manipulado en sus respuestas, modificando algunas de las marcadas, que serían incorrectas y marcando otras, que serían las correctas.

De la prueba pericial practicada se desprende que los exámenes de los acusados fueron manipulados en sus respuestas, habiéndose borrado varias respuestas marcadas y remarcado de nuevo otras diferentes, coincidentes con las que se consideraban correctas. En algún caso, los peritos concluyen que la rectificación fue llevada a cabo por persona distinta del autor o autora del examen, afirmación que manifiestan no poder realizar en la mayoría de los supuestos. Asimismo, consta en diversas hojas de respuesta, cómo se han corregido algunas de las inicialmente dadas mediante el sistema reglamentariamente establecido de subrayar por entero el cuadrado destinado a marcar la respuesta, en tanto que otras han sido modificadas mediante el sistema de borrado y posterior marcaje de otra respuesta. A través de este proceder, prácticamente la totalidad de los acusados aprobaron el examen teórico del carnet de conducir.

Así lo admiten todos los acusados que han aceptado los hechos por los que formula acusación el Ministerio Fiscal y han expresado su conformidad con la calificación jurídica de los mismos y la pena solicitada por su comisión. Ninguno de ellos, por tanto, fue el autor material de las alteraciones de su examen, lo que permite afirmar que un tercero corrigió los mismos."



Con ello, se evidencia que los exámenes fueron manipulados y que en el caso del primer recurrente hay prueba bastante de que fue él. Concluye el tribunal motivadamente, pese al distinto parecer de varios recurrentes, de que hubo un tercero que fue quien alteró las respuestas, lógicamente con la necesaria colaboración de quien se examinaba.

Y respecto al uso en ese momento de las plantillas correctoras y no la vía informática en ese momento (que acabaría con esta corruptela) señala con detalle el tribunal que:

"Respecto al desarrollo de la acción correctora de los exámenes, todos los testimonios apuntan a que las hojas de respuestas quedaban en el interior de las dependencias cuando los examinadores realizaban la pausa para café entre prueba y prueba; y que era el acusado el que cerraba desde dentro dichas dependencias, permaneciendo él en las mismas. No hay duda, por tanto, de que tenía acceso a esas hojas de respuestas.

La corrección la verificaba mediante el uso de las plantillas que los examinadores portaban en aquella época. Sobre esta cuestión han sido interrogados varios de los testigos, no existiendo una afirmación contundente al respecto. La mayoría de los testigos -incluidos los examinadores y el propio Director Provincial de Tráfico- expresan dudas sobre si en esa época se utilizaban todavía las plantillas o ya se había comenzado con el sistema de corrección informático. Así, el Sr. Carlos Jesús manifiesta sus dudas sobre la existencia de plantillas en esa época; y el Sr. Fidel responde a esta cuestión diciendo que cree que no se usaban ya. Por su parte, el Guardia Civil NUM000 afirma que en las carpetas que contenían los exámenes había correctores; y el Jefe Provincial de Tráfico dijo que es posible que en las carpetas hubiese plantillas con las respuestas, pues era la época de cambio a la corrección con escáner.

Junto a los dos últimos testimonios mencionados, lo que permite afirmar que la expresada duda debe ser resuelta en el sentido expuesto, de que todavía se usaban plantillas, es la conversación mantenida entre el acusado y el Guardia Civil Julio el 22 de octubre de 2013 -meses después de que Marcelina y Bernardino realizasen su examen- que consta en folios 759 y 760 de las actuaciones y en la que el Guardia Civil le dice al acusado: "que ya se ha terminado la pista...y ya está y que estamos ya con los ordenadores que ya mismo están aquí andando"; "ya ves tú, se acabó el merdeo este de aquí....de recomendaos, ni de llamar, ni pollas en vinagre". A nuestro juicio, el contenido de esta conversación evidencia precisamente que el sistema de corrección informático se instauró con posterioridad a los hechos que aquí se enjuician y que existía una trama de alteración de las respuestas de los exámenes en las mismas dependencias en que se realizaban esos exámenes teóricos, mediante el sistema descrito -corrección con plantillas-, único posible, por otra parte, para poder explicar la realización de esas alteraciones."

Con ello, la motivación del tribunal es suficiente y detallada para fijar el iter llevado a cabo.

Respecto a la existencia de prueba bastante para la condena ya ha sido explicitada de forma detallada basada en:

a) Su declaración judicial (folio 3941), dado que no declaró ante la policía, y su declaración en el Juicio oral, en el que se acogió a su derecho a contestar solo a las preguntas que le hizo su Letrado. El Tribunal resalta que ante Juzgado declaró, que fue Perico (Eraso) quien le dijo que el examen en Granada era más fácil y le ofreció la posibilidad de examinarse en Granada y que le pagó 2500 euros en efectivo por aprobar el examen. En el juicio oral, se desdijo de lo anteriormente declarado, manifestando que lo había declarado por no quedarse detenido, sin dar más explicaciones.

Es perfectamente válida la contrastación de la declaración sumarial con la del plenario como se ha reiterado por constante jurisprudencia y la argumentación en este caso es consistente en orden a la prueba en su conjunto de la relación existente con el recurrente Eraso y el proceso llevado a cabo para acudir al examen en estas condiciones y con el fin ya indicado. Que la autoría no se haya atribuido al primer recurrente no altera la autoría del presente, como se ha expuesto de forma detallada.

b) La hoja de examen de fecha 17 de mayo de 2013 está alterado en 16 de sus 30 respuestas (pág. 56 del informe pericial).

c) El informe pericial realizado por los agentes de la Guardia Civil nº NUM001 y NUM002, especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, ratificado en el plenario, y que acredita que se alteraron las respuestas, que se realizaron con bolígrafo de tinta borrable, y que las rectificaciones tuvieron que realizarse por tercera persona.

Concluyendo el Tribunal que, de dichas pruebas y partiendo de la realidad de la alteración de las respuestas en la hoja de examen y de la falta de una explicación lógica sobre las razones que determinaron el contenido de su primera declaración, dada ante el Juez de instrucción, a presencia de Letrado y con todas las garantías,



se infiere que Victorino pagó por aprobar el examen, facilitando para ello la alteración de las respuestas por un tercero, con posterioridad a su realización en la fecha indicada.

El motivo se desestima.

RECURSO INTERPUESTO POR Marcelina

TRIGÉSIMO.- 1.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la LECRim y 5.4 de la LOPJ, y en concordancia con el artículo 24.2 de la Constitución Española por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Se considera por la recurrente que ni en el procedimiento ni en la sentencia existe prueba de cargo suficiente para provocar el decaimiento de dicho derecho.

Se reiteran los argumentos ya expuestos en orden a entender que las pruebas que se reflejan por el tribunal no son suficientes, y que la pericial y el hecho de que acudiera al examen con un bolígrafo de tinta borrable no significa su participación en los hechos, y que su examen tuviera correcciones no quiere decir que haya colaborado en ellas.

Pues bien, se ha declarado probado que:

"Se declara probado que Pedro prestaba servicio de vigilante, como empleado de la entidad Serramar -empresa con la que la Dirección General de Tráfico tenía contratada la seguridad de sus edificios e instalaciones en Andalucía-, en el aula existente en las dependencias de la Jefatura Provincial de Tráfico sitas en el paraje de Los Rebites, término municipal de Huétor-Vega (Granada), donde se llevaban a cabo los exámenes teóricos para la obtención del carnet de conducir que la citada Jefatura Provincial programaba en esta Ciudad.

En tales ocasiones, tras celebrar la primera prueba programada, los examinadores abandonaban las dependencias durante un período de entre veinte y treinta minutos para ir a tomar café y/o desayunar, regresando tras ello para proceder a la celebración de la segunda y sucesivas pruebas programadas.

Durante ese lapso temporal de 20 a 30 minutos, las hojas de respuestas confeccionadas por los examinados quedaban en el local del examen, que era cerrado desde dentro por el vigilante de seguridad referido, Pedro, que permanecía solo en el interior y con acceso a la citadas hojas de examen.

Aprovechando esa circunstancia y la ventaja que le reportaba y haciendo uso de las plantillas de corrección que en aquella época los examinadores aún llevaban como material de examen, modificó algunas de las respuestas del examen que, en fecha 26 de junio de 2013, realizó la también acusada Marcelina, que utilizó un bolígrafo de tinta borrable para facilitar esa posterior corrección y que obtuvo de esta forma la calificación de apto en el referido examen. No consta si percibió algún tipo de contraprestación económica por llevar a cabo tales rectificaciones o fue un trato de favor."

En consecuencia, es en este caso uno de los que se ha acreditado la intervención del primer recurrente, como ya se ha expuesto con motivo del primer recurso.

El tribunal, tras el examen de la valoración de la prueba concluye que "Entendemos, por tanto, probado que Pedro alteró las respuestas de los exámenes de Marcelina, el día 26 de junio de 2013 y de Bernardino, el día 12 de julio de 2013."

Y respecto a la valoración de la prueba en relación a la misma se reseña que:

"En su declaración policial (folios 1510-1513), ratificada en sede judicial (folio 4386), manifiesta desconocer por qué están alteradas algunas de las respuestas de su examen, negando que haya abonado cantidad alguna para aprobar y relatando que se presentó por la modalidad de libre y que ella personalmente realizó todas las gestiones para ello. En su examen aparecen alteradas respuestas (pág. 58 del informe pericial). A tenor del informe policial obrante en los folios 463 a 465 -ratificado por los agentes actuantes en el acto del juicio oral-, el examen de esta acusada fue corregido en cinco de sus respuestas durante el intervalo de unos veinte minutos aproximadamente en que los examinadores y los propios agentes abandonaron las dependencias y los exámenes quedaron dentro, con aquéllas cerradas por el vigilante de seguridad y éste dentro, de modo que puede concluirse que fue el citado vigilante el que alteró las cinco respuestas, lo que permitió que la acusada fuese calificada como "apta", tras la corrección oficial del examen. Los anteriores hechos permiten, asimismo, inferir que la acusada debía conocer que su examen iba a ser corregido, pues pugna con la lógica pensar que el vigilante de seguridad escogía aleatoriamente los exámenes cuyas respuestas alteraba, así como que contribuyó a esa alteración mediante la utilización consciente de un bolígrafo de tinta deletable, actuación imprescindible para que con posterioridad pudiesen ser alteradas las respuestas, hecho que no podía llevarse a efecto del modo en que se hizo -de acuerdo con el informe pericial-, de no haberse empleado ese tipo de



útil para marcar inicialmente las respuestas en la hoja de examen. Debe, por tanto, responder del delito de falsedad documental de que viene acusada."

En consecuencia, la valoración de la prueba arroja un discurso valorativo coherente y conclusivo en orden a concluir la participación decisiva de la recurrente en el operativo diseñado concurriendo, en este caso sí, prueba de que ese examen lo alteró el primer recurrente, pero, claro está, contando con la necesaria participación de la recurrente al utilizar un bolígrafo de tinta borrable para que el autor pudiera llevar a efecto las correcciones que a tal efecto constan en ese examen.

Con ello, consta:

1.- La hoja de examen de fecha 26 de junio de 2013 está alterada en 5 de sus respuestas (pág. 58 del informe pericial).

2.- Las declaraciones de los agentes del Grupo de Información y Apoyo a Tráfico (GIAT) de la Guardia Civil de Granada, con número profesional NUM000 y NUM003, que ratificaron las investigaciones y resultado de las mismas, especialmente llevadas a cabo sobre las pruebas de examen celebradas los días 26 de junio 2013, respecto del examen de la recurrente cuyas alteraciones materiales se atribuyen al recurrente vigilante de seguridad Pedro, mediante las plantillas correctoras que se encontraban en las carpetas con los exámenes.

3.- El informe pericial realizado por los agentes de la Guardia Civil nº NUM001 y NUM002, especialistas del departamento de grafística del servicio de criminalística de la Guardia Civil, ratificado en el plenario, y que acredita que se alteraron las respuestas, que se realizaron con bolígrafo de tinta borrable, y que las rectificaciones tuvieron que realizarse por tercera persona.

En consecuencia, la prueba tenida en cuenta es suficiente para el dictado de la condena, pese al distinto parecer de la recurrente.

El motivo se desestima.

TRIGÉSIMO PRIMERO. - 2.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la LECRim y 5.4 de la LOPJ, al considerar infringido el derecho a la tutela judicial efectiva, regulada y amparada en el artículo 24 de la Constitución, en relación con el art. 9.3 (interdicción de la arbitrariedad) y 120.3 de la Constitución, referente a la motivación de las sentencias.

Señala la recurrente que la sentencia adolece de falta de motivación fáctica por cuanto viene a justificar la culpabilidad en inferencias ilógicas, como la utilización de un bolígrafo de escritura borrable, para que el vigilante de seguridad realizara las alteraciones necesarias en el examen, y, la existencia de alteraciones en el examen.

Pero ya se ha expuesto al el FD nº 10 que no puede confundirse la alegada falta de motivación con la circunstancia de que un recurrente discrepe de la motivación de la sentencia que se insiste en que es correcta y suficiente en cuanto a explicar el diseño operativo llevado a cabo y la prueba concurrente en cada supuesto de forma detallada partiendo de la preparación previa para llevar el bolígrafo específico para facilitar la posterior alteración, pero que, además, en este caso específico es que existe la circunstancia de que se ha acreditado la autoría de la alteración de este examen junto con otro más, como ya se ha expuesto. Las inferencias de las pruebas practicadas, realizadas por el Tribunal sobre la culpabilidad no pueden ser consideradas ilógicas, arbitrarias o contrarias a las máximas de experiencia.

Y la circunstancia de que ante otros acusados se haya dictado la absolución solo quiere decir que en el depurado análisis que ha llevado a cabo el tribunal ha considerado que no en todos los casos quienes se examinaban se habían concertado para tal fin, por lo que lo único que significa es que se han analizado con detalle las pruebas existentes en cada caso para absolver cuando no había prueba concluyente y el proceso de inferencia y concurrencia, o no, de indicios no daba lugar a entender por enervada la presunción de inocencia, mientras que en otros casos, por la prueba existente el tribunal sí que la ha considerado enervada, como así ha explicado y motivado, sin que, por ello, se entienda vulnerado el principio de igualdad, sino que, lejos de ello, se entiende que se depura la prueba practicada sin fijar una "condena múltiple" sino individualizando cada caso, como debe hacerse en estos supuestos de juicios con múltiples acusados.

El motivo se desestima.

TRIGÉSIMO SEGUNDO. - 3.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 LECRim, por entender infringido el art. 66. 6ª y art. 72 del Código Penal, y arts. 392.1 y 390.1.1º del Código Penal.

Señala la recurrente que atendiendo a las circunstancias personales y a la gravedad del hecho, no existiendo un riesgo a la seguridad colectiva, deberían haberse impuesto las penas mínimas de 6 meses de prisión y



multa de 6 meses a 6 euros día, en lugar de las impuestas en la sentencia de 10 meses de prisión y multa de 10 meses a 6 euros día.

En el presente caso la pena privativa de libertad impuesta ha sido la 10 meses, y la multa también de 10 meses a 6 euros día, atendiendo en su individualización a las circunstancias personales y de la gravedad del hecho.

El Tribunal ha motivado que "esas circunstancias personales -todos ellos personas con un nivel de instrucción bajo- y al desvalor de la acción cometida, que entendemos de especial gravedad porque comporta, como se ha dicho, un importante desprecio de normas de convivencia social amplia y comúnmente aceptadas, como son las referentes a la necesidad de acreditar unos conocimientos mínimos de las normas que rigen la circulación vial, para poder conducir vehículos a motor, habiendo generado con su conducta un considerable riesgo para el conjunto de la comunidad, consideramos procedente imponer a cada uno de tales acusados una pena de diez meses de prisión y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros, con la responsabilidad personal subsidiaria procedente para el caso de impago."

Nótese que la referencia al nivel de instrucción y el desvalor de la acción cometida debe ir relacionado con el objeto que existía de conseguir una titulación para conducir un vehículo de motor, con el evidente riesgo que ello lleva consigo si no se conocen adecuadamente las normas de circulación. La gravedad del entorno cooperativo para este fin es gravísimo.

En este caso, se recoge que el arco de la pena es el de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses. Y el tribunal aplica la pena de diez meses de prisión y multa de diez meses, con una cuota diaria de seis euros, con la responsabilidad personal subsidiaria procedente para el caso de impago, teniendo en cuenta que:

a.- La conducta del recurrente comporta un importante desprecio de normas de convivencia social amplia y comúnmente aceptadas, como son las referentes a la necesidad de acreditar unos conocimientos mínimos de las normas que rigen la circulación vial, para poder conducir vehículos a motor.

b.- Se genera con su conducta un considerable riesgo para el conjunto de la comunidad.

Debemos hacer notar que no haber impuesto la pena en el mínimo ha sido justificado por el tribunal de forma suficiente en atención a que nos encontramos con la alteración de pruebas tendentes a una habilitación por la que si no se disponen de los conocimientos suficientes se abre un estado de riesgo evidente de que quien utiliza la falsedad para obtener la titulación pone en riesgo abstracto la vida de otras personas al poder obtener una habilitación sin haber acreditado los conocimientos suficientes, y hurtando al Estado si le puede dar, o no, una titulación para una actividad que lo es generadora de riesgo, porque el examen lo era para la obtención del carnet de conducir nada menos.

La gravedad de los hechos y el fin pretendido para poder circular sin haber demostrado realmente si posee los conocimientos necesarios para ello está permitiendo que puedan conducir personas en circunstancias de evidente riesgo de causar un accidente, porque no se ha preparado para la obtención del título habilitante, y, pese a ello, con este modus operandi lo iban a conseguir.

El motivo se desestima.

TRIGÉSIMO TERCERO.- Desestimándose el recurso, las costas se imponen a los recurrentes (art. 901 LECrim).

FALLO

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

DECLARAR NO HABER LUGAR A LOS RECURSOS DE CASACIÓN interpuestos por las representaciones de los acusados Pedro , Severiano , Carlos Francisco , Gema , Jacinta , Teodulfo , Victorino y Marcelina , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada, Sección Primera, de fecha 29 de noviembre de 2018, que les condenó por delitos de falsedad documental cometidos por particular. Condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas procesales ocasionadas en sus respectivos recursos. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre Vicente Magro Servet

Eduardo de Porres Ortiz de Urbina Leopoldo Puente Segura