



<http://civil-mercantil.com/>

## TRIBUNAL SUPREMO

*Sentencia 794/2013, de 29 de octubre de 2013*

*Sala de lo Penal*

*Rec. n.º 273/2013*

### SUMARIO:

**Falso testimonio (peritos): doctrina; elementos. Presunción de inocencia.** *El delito de falso testimonio de peritos (tipo objetivo) requiere que la declaración del perito sea falsa por existir contradicción entre lo declarado y la realidad. No basta la mera existencia de discrepancias entre opiniones: será necesario que la opinión objeto de la denuncia carezca de motivación o sea arbitraria, o bien que hayan sido tergiversadas las bases fácticas del informe. Como tipo subjetivo, exige el dolo directo de estar dictaminando falsamente de forma maliciosa, plasmado en la prestación intencionada de una declaración o informe falsarios. Se trata de un dolo genérico, consciente y voluntario, no necesitando una intención adicional de provocar un determinado perjuicio en la Administración de Justicia. El proceso penal por falso testimonio no tiene por objeto revisar la valoración de la prueba pericial realizada conforme a las reglas de la sana crítica por el órgano jurisdiccional ante el que se prestó, sino apreciar la falsedad cuando de las pruebas practicadas en el propio juicio penal se ponga de manifiesto que el informe emitido es claramente infundado, manifiestamente arbitrario o absolutamente insostenible. En este caso, apoyándose en la propia prueba pericial practicada en el juicio, se estima que el perito denunciado pudo incurrir en un error técnico, pero no en un deliberado falseamiento de la realidad. Existe presunción de inocencia ya que la sentencia absolutoria, a diferencia de la condenatoria, no necesitaba hechos probados, bastando con la declaración genérica de que los hechos alegados por la acusación no habían sido probados.*

### PRECEPTOS:

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882.

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 458, 459 y 460.

Ley 1/2000 (LEC), art. 348.

Constitución Española, arts. 9.3, 24.1 y 120.3.

### PONENTE:



<http://civil-mercantil.com/>

*Don Cándido Conde-Pumpido Touron.*

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Octubre de dos mil trece.

En los recursos de casación por quebrantamiento de forma, infracción de precepto constitucional e infracción de ley, que ante Nos penden, interpuestos por La Acusación Particular Aurora , y por la también Acusación Particular Candida , Rogelio y Sabino , contra sentencia de fecha veintiocho de diciembre de 2.012, dictada por la Audiencia Provincial de Cuenca, Sección Primera , en causa seguida a Sergio por delito de falso testimonio, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan, se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Candido Conde-Pumpido Touron, siendo también parte el Ministerio Fiscal, y estando todos los recurrentes representados por la Procuradora D<sup>a</sup> Paloma Briones Torralba y como recurrido Sergio , representado por el Procurador D. Ignacio Aguilar Fernandez.

## **I. ANTECEDENTES**

### **Primero.**

El Juzgado de Instrucción num. 2 de Cuenca, instruyó Procedimiento Abreviado con el N<sup>o</sup> 10/2011, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de dicha capital, Sección Primera, que con fecha veintiocho de diciembre de 2.012, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS :

" Primero . - D<sup>a</sup> Felicísima falleció en estado de viuda de D. Luis Alberto el día 21 de noviembre de 1987 en Castillejos de la Sierra (Cuenca) habiendo otorgado testamento el día 4/11/1987 ante el Notario de Cuenca D. Fernando Arroyo del Corral en el que entre otras disposiciones dispuso los siguientes legados:

A su hija Justa la casa nueva de Castillejo de la Sierra,

A sus tres nietos Amadeo , Natalia y Nieves (hijos de Anselmo ) por iguales partes la casa vieja de Castillejos de la Sierra.

### **Segundo.**

D. Sergio mayor de edad, nacido en Villar de la Encina (Cuenca) el día NUM000 de 1951, hijo de Florencio y Pilar, con D.N.I núm. NUM001 , del que no constan antecedentes penales emitió en su condición de arquitecto técnico un informe que fue fechado el día 25/5/2001 sobre



<http://civil-mercantil.com/>

valoración de las fincas urbanas números NUM002 y NUM003 de la CALLE000 de la localidad de Castillejo de la Sierra según su configuración en dicho momento. Dicho informe fue emitido para auxiliar en la elaboración del cuaderno particional al contador partidor designado en la testamentaría de D<sup>a</sup> Felicísima seguida en el Juzgado de Primera Instancia num. 3 de Cuenca con el numero de autos 8/1999.

En el mencionado cuaderno particional se adjudicó a Doña Justa , por lo que aquí interesa, por el legado dispuesto a su favor, la finca urbana sita en la CALLE000 núm. NUM002 de Castillejo de la Sierra (Cuenca, referencia catastral 3000205, con un valor de 48.080,97 euros.

En dicho cuaderno se asignó, por lo que aquí interesa, a D<sup>a</sup> Nieves , Don Amadeo y D<sup>a</sup> Natalia : Por el legado dispuesto a su favor, la finca sita en la CALLE000 núm. NUM003 de la localidad de Castillejos de la Sierra (Cuenca), referencia catastral núm. NUM004 , con un valor de 31.027,25 euros.

Tercero.

En el verano del año 2.001 los herederos de Anselmo ( Amadeo , Nieves y Natalia ) encargaron a D. Sergio otro informe con el objeto de delimitar las casas objeto de los legados. Este informe, fechado el día 26/8/2002, fue presentado en el juicio de testamentaría por los herederos de D. Anselmo que se opusieron a las operaciones particionales realizadas por el contador partidor por entender que no habían respetado la voluntad de la testadora en relación a los legados antes indicados al haber adjudicado las fincas urbanas objeto de los mismos según su configuración actual y no conforme a la que tenían al tiempo del testamento toda vez que D<sup>a</sup> Justa había procedido con posterioridad a alterar aquella inicial situación ocupando parte de la cada vieja objeto de su legado.

En el mencionado informe se concluye que D<sup>a</sup> Justa ha ocupado tanto en planta baja como en planta primera una superficie de 56,50 m2 correspondientes a la casa vieja.

Cuarto.

Como quiera que no se alcanzase un acuerdo con la oposición efectuada por D. Amadeo , D<sup>a</sup> Nieves y D<sup>a</sup> Natalia en el juicio de testamentaría interpusieron demanda de Procedimiento Ordinario como incidente de la mencionada testamentaría que fue seguido con el num. 284/2004 por el Juzgado núm. 3 de Cuenca en cuyo juicio fue citado a declarar como perito D. Sergio que se ratificó en el informe elaborado a instancias de D. Amadeo , D<sup>a</sup> Nieves y D<sup>a</sup> Natalia contestando a las preguntas de las partes personadas.

Quinto.



<http://civil-mercantil.com/>

No ha resultado acreditado que el informe objeto de ratificación en juicio sea infundado o manifiestamente insostenible, tampoco que D. Sergio en dicho informe y en su declaración en la vista del juicio ordinario 284/2004 conscientemente faltase en sus afirmaciones a la verdad, la alterase o silenciase".

**Segundo.**

La Audiencia de instancia, dictó la siguiente Parte Dispositiva:

FALLO : "Que debemos ABSOLVER y ABSOLVEMOS al acusado, D. Sergio , del delito de falso testimonio del que venía siendo acusado, todo ello declarándose de oficio las costas del procedimiento.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes; haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, debiendo ser preparado previamente ante esta Audiencia Provincial dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación".

**Tercero.**

Notificada dicha sentencia a las partes, se prepararon contra la misma por la representación de los recurrentes, recursos de casación por quebrantamiento de forma, infracción de precepto constitucional e infracción de ley, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las pertinentes certificaciones para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos

**Cuarto.**

La representación de Candida , Rogelio y Sabino , formalizó su recurso alegando los siguientes motivos PRIMERO: Vulneración de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la L.E.C ., por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. SEGUNDO: Infracción de ley al amparo del art. 849.2 de la L.E.Crim ., por error de hecho en la apreciación de la prueba. TERCERO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por infracción de precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter, al dejar de aplicar los preceptos 459 y 460 del Código Penal. CUARTO: Quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.1º de la L.E.Crim ., al no expresar la sentencia clara y terminantemente cuales son los hechos declarados probados. QUINTO: Quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.2º de la L.E.Crim ., ya que la sentencia no expresa que hechos alegados por la acusación han sido probados y cuáles no, sin hacer expresa relación a los que resultaron probados.



<http://civil-mercantil.com/>

La representación de Aurora , formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Vulneración de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la L.E.C ., por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. SEGUNDO: Infracción de ley al amparo del art. 849.2 de la L.E.Crim ., por error de hecho en la apreciación de la prueba. TERCERO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por infracción de precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter, al dejar de aplicar los preceptos 459 y 460 del Código Penal. CUARTO: Quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.1º de la L.E.Crim ., al no expresar la sentencia clara y terminantemente cuales son los hechos declarados probados. QUINTO: Quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.2º de la L.E.Crim ., ya que la sentencia no expresa que hechos alegados por la acusación han sido probados y cuáles no, sin hacer expresa relación a los que resultaron probados.

#### **Quinto.**

Instruidas las partes del recurso interpuesto, quedaron los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

#### **Sexto.**

Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el diecisiete de octubre pasado.

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.**

La sentencia impugnada, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cuenca con fecha 28 de diciembre de 2012 , absuelve al perito acusado del delito de falso testimonio que le imputaban las acusaciones particulares. Frente a ella se alzan los recursos interpuestos por las dos acusaciones personadas, que en realidad reiteran los mismos motivos de impugnación.

#### **Segundo.**

El primer motivo del recurso interpuesto por la representación de D<sup>a</sup> Candida , D. Rogelio y D. Sabino , por vulneración de precepto constitucional al amparo del art 852 Lecrim . y 5 4º LOPJ , alega vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, por estimar que el razonamiento que fundamenta la sentencia incurre en tal grado de arbitrariedad y contradicción que por su evidencia y alcance dejan patente la equivocación del Juzgador.

El derecho a la tutela judicial efectiva puede ser invocado por las acusaciones " cuando su pretensión punitiva, dándose los presupuestos procesales para ello, no obtiene respuesta alguna del Tribunal de instancia o bien la misma es arbitraria, irrazonable o absurda, vulnerándose de esta forma lo recogido en los artículos 24.1 , 9.3 y 120.3, todos ellos de la Constitución Española , en su vertiente de derecho a obtener una respuesta razonable con proscripción de toda arbitrariedad de los poderes públicos ( STS núm. 178/2011, de 23 de febrero )".

Pero, en cualquier caso, el derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como el TC ha tenido ocasión de reiterar hasta la saciedad, no abarca el derecho a una sentencia favorable.

En el caso actual la Sala sentenciadora razona su absolución diciendo que " a juicio de la Sala no ha quedado acreditado que dicho informe, considerado por sí solo, sea falso en cuanto concluye en base a determinados elementos arquitectónicos o constructivos que relaciona que por parte de D<sup>a</sup> Justa propietaria por el legado de su madre de la casa nueva se había invadido parte de la casa vieja en concreto en una extensión 56,50 m2 en planta baja y primera.

A estos efectos resulta determinante la prueba pericial practicada con el perito judicial D. Artemio que en el acto del juicio a preguntas tanto del Ministerio Fiscal como de la defensa del acusado manifestó que dicho informe no es infundado, ni insostenible sin perjuicio de que discrepe del mismo por razones técnicas al dar más importancia a otros indicios. Lo mismo que ya había declarado ante el Juez Instructor, declaración en la que se ratificó en el acto del juicio oral. En el mismo sentido el informe que emitió el referido perito judicial en su apartado 7º, "valoración del informe pericial" se indica que: "Discrepo de las conclusiones alcanzadas en el informe pericial realizado por D. Sergio , Documento número 8 del procedimiento. Esta discrepancia se basa en una distinta opinión técnica, puesto que considera que llego a esta discrepancia por distinta valoración de los datos de partida". Los diferentes criterios técnicos entre peritos o las discrepancias técnicas entre informes periciales no configuran el delito de falso testimonio del art. 459 del Código Penal sino que éste debe aparecer como una contradicción evidente con la realidad".

Este razonamiento, entre otros que se contienen en la sentencia impugnada, constituye una respuesta razonable y fundada a la pretensión condenatoria formulada, que excluye la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Una condena penal requiere la acreditación, fuera de toda duda razonable, de los elementos integrantes del tipo penal objeto de acusación, y en el caso actual la Sala sentenciadora, apoyándose en la propia prueba pericial practicada en el juicio, estima que el perito denunciado pudo incurrir en un error técnico, pero no en un deliberado falseamiento de la realidad.

<http://civil-mercantil.com/>

En definitiva, la Sala sentenciadora motiva suficientemente su convicción, a partir de su valoración de la prueba practicada, acerca de la no concurrencia de los elementos del delito de falso testimonio de peritos, y concretamente acerca de la inexistencia de falsedad, es decir de deliberada ocultación o alteración de la verdad en la emisión del dictamen. No cabe apreciar, en consecuencia, ni falta de motivación ni que la motivación sea arbitraria, irrazonable o absurda, por lo que el motivo debe ser desestimado.

En realidad lo que pretende la parte recurrente con este motivo no es denunciar arbitrariedad o falta de motivación en la resolución impugnada, sino que este Tribunal realice una nueva evaluación del conjunto de la prueba practicada en el juicio, suplantando con esta revisión la función valorativa propia y exclusiva del Tribunal de instancia. Esta nueva evaluación es ajena al recurso de casación y, además, en las sentencias absolutorias como la aquí impugnada, equivale a invocar una especie de derecho fundamental de la acusación a la presunción de inocencia invertida, derecho absolutamente inexistente.

### **Tercero.**

El segundo motivo de recurso, por error en la valoración de la prueba al amparo del art 849 2º de la Lecrim , estima que existe un error de hecho en la valoración de la prueba acreditado por documentos que obran en autos. La parte recurrente se apoya en un amplio conjunto documental para tratar de acreditar que el informe emitido por el perito no responde a la realidad.

La finalidad del motivo previsto en el art. 849.2 Lecrim , consiste en modificar, suprimir o adicionar el relato histórico mediante la incorporación de datos incontrovertibles acreditados mediante pruebas auténticamente documentales, normalmente de procedencia extrínseca a la causa, que prueben directamente y sin necesidad de referencia a otros medios probatorios o complejas deducciones el error que se denuncia, que para que pueda prosperar el motivo debe afectar a extremos jurídicamente relevantes, y siempre que en la causa no existan otros elementos probatorios de signo contrario.

En el caso actual, la documentación propuesta por la parte recurrente no acredita, por su propia naturaleza y valor probatorio intrínseco, que el perito faltó deliberadamente a la verdad. Pone de relieve la discrepancia de la valoración que la parte efectúa de dicha documentación, apoyándose en su propio perito, respecto de la valoración realizada por el perito acusado, pero no excluye, en absoluto, que las diferentes contenidos de los dictámenes periciales respondan a meras discrepancias técnicas o de metodología empleada en la pericia.

La Sala sentenciadora, después de analizar los términos de la documentación aportada, llega a la conclusión de que "partiendo de lo anterior ha de afirmarse también que los criterios que el



<http://civil-mercantil.com/>

perito acusado utilizó para alcanzar las conclusiones de su informe o los indicios según la terminología utilizada en juicio por el perito judicial no son arbitrarios ni ajenos a la realidad. Así resulta del informe del perito judicial al margen de su diferente criterio técnico en la valoración de dichos indicios. En este sentido el criterio de la verticalidad no carece de lógica al margen de que se respete en mayor medida en la realidad; también resulta evidente el distinto acondicionamiento y distribución de las viviendas en cuanto descubre la invasión sobre la que el perito debía informar; la diferencia de los aleros de la cubierta o la existencia de una grieta en la fachada es un criterio que se sustenta en la realidad más evidente que resulta de todas las fotografías y que con el valor que se le quiera dar puede servir para diferenciar las dos unidades constructivas, como el propio perito judicial reconoce; en el mismo sentido no es ajeno a la lógica considerar las cámaras de ambas casas como un dato que permite delimitar las diferentes unidades constructivas en cuanto no han sufrido alteraciones estructurales sustanciales, ello al margen de que en la cámara de la casa vieja se hayan producido reparaciones y no en la de la nueva y que la existencia de estas reparaciones pueda valorarse en otro sentido distinto; finalmente la pintura de las fachadas, al margen de la discusión sobre su relevancia, es un dato que parte de una realidad incontestable y es que la fachada de la casa nueva según la interpretación que de este término da el grupo familiar que constituye la acusación particular no es uniforme, sino que en el lado por donde tiene su entrada la casa núm. NUM003 de la CALLE000 presenta en su frontal una configuración distinta al resto de la fachada y uniforme con el resto de la casa núm. NUM003 de la CALLE000 .

En definitiva el informe del acusado en sí mismo considerado no puede reputarse falso pues conforme resulta de la prueba practicada responde a una realidad indiscutida la existencia de dos unidades constructivas originarias diferentes y se apoya en datos reales y criterios lógicos que no han sido valorados de manera absurda o al margen de la lógica".

Esta conclusión no se altera por la documentación aportada, entre otras razones porque el Tribunal sentenciador la ha alcanzado valorando pruebas plurales, y en estos casos no cabe estimar el motivo de recurso prevenido en el art 849 2º Lecrim . En efecto, cuando el dato que el documento supuestamente acredita se encuentra en contradicción con otros elementos de prueba, la Ley no concede preferencia a ninguna prueba determinada sobre otra igual o diferente, sino que al existir varias sobre el mismo punto, el Tribunal, que conoció de la causa en la instancia, habiendo presidido la práctica de todas ellas, y habiendo escuchado las alegaciones de las partes, tiene facultades para, sopesando unas y otras, apreciar su resultado con la libertad de criterio que le reconoce el art. 741 de la Lecrim .

**Cuarto.**



<http://civil-mercantil.com/>

El tercer motivo de recurso, por infracción de ley al amparo del art 849 1º de la Lecrim , denuncia la inaplicación de los arts. 459 y 460 CP 95, por estimar que en el segundo informe pericial emitido por el acusado se aprecia fácilmente la falsedad. Analiza la parte recurrente el contenido del informe de forma detallada, insistiendo en la falsedad del mismo.

El cauce casacional elegido exige el respeto del relato fáctico. En éste el Tribunal sentenciador no aprecia en absoluto que se haya incurrido en falsedad alguna, considerando que no se ha emitido un informe infundado o manifiestamente insostenible y tampoco se constata que el acusado hubiese faltado conscientemente a la verdad en sus manifestaciones o la hubiese alterado o silenciado.

Como recuerda la STS núm. 800/2008, de 26 de noviembre , el tipo delictivo del art. 459 C.P . tutela un bien jurídico general cual es la correcta Administración de Justicia, y del mismo modo que en el art. 458 con los testigos, en éste se persigue garantizar la fidelidad del dictamen del perito como elemento de relevancia que coadyuva a dictar una sentencia justa.

El elemento objetivo del injusto consiste en faltar a la verdad en el dictamen, es decir, que el contenido del mismo sea contrario a la realidad. El elemento subjetivo exige que la actuación del perito sea "maliciosa", o sea, que el dictamen sea dolosamente emitido, conscientemente falso.

En el caso actual el relato fáctico no permite apreciar la concurrencia de ninguno de dichos elementos. El elemento objetivo no concurre pues el Tribunal sentenciador no aprecia que el contenido del peritaje sea contrario a la verdad, estimando que ni es infundado ni manifiestamente insostenible. Y tampoco el subjetivo porque el Tribunal sentenciador no aprecia que el acusado faltase conscientemente a la verdad.

#### **Quinto.**

De modo reiterado ha señalado esta Sala (SSTS de 28 de mayo de 1992 , 3 de enero de 1998 , 2 de noviembre de 2005, núm. 1483/2005 y 5 de junio de 2007, núm. 514/2007 ) que el tipo objetivo del art. 459 CP 95 requiere que la declaración del perito sea falsa, en el sentido de que exista contradicción entre lo declarado y la realidad, sin que baste la mera existencia de discrepancias entre opiniones, sino que será necesario bien que la opinión objeto de la denuncia carezca de suficiente motivación o ésta sea arbitraria, o bien que hayan sido tergiversadas las bases fácticas del informe. Y el tipo subjetivo exige el dolo directo de estar dictaminando falsamente, "maliciosamente" según expresa el art. 459.

El elemento básico de la acción delictiva recogida en dicho precepto ( STS de 1 de marzo de 2005, núm. 265/2005 y 5 de junio de 2007, núm. 514/2007 ) consiste en faltar maliciosamente



<http://civil-mercantil.com/>

a la verdad en el dictamen pericial prestado en causa judicial, de tal forma que la falsedad debe resultar evidente o puesta de manifiesto por el resto de las pruebas practicadas.

Pero junto con este elemento objetivo, resulta precisa la concurrencia de un elemento subjetivo, el dolo, puesto que este delito, según el actual código Penal, es eminentemente intencional, excluyéndose la modalidad imprudente. El dolo en este tipo de delitos se plasma en la prestación intencionada de una declaración o informe falsarios. Es un dolo genérico, por lo que es suficiente abarcar la lesión jurídica que se pueda producir consciente y voluntariamente, para que el dolo característico de este delito, alcance realidad, sin que sea necesaria la intención adicional de provocar un determinado perjuicio en la Administración de Justicia.

La sentencia de esta Sala de 5 de mayo de 1995 , confirma esta tesis, sin exigir que el autor de los hechos obre con una especial animosidad o intencionalidad de perjudicar a alguna de las partes en litigio. El delito de falso testimonio consiste en la consciente y deliberada falsedad o mentira de la declaración del testigo o en una falta de la verdad maliciosa en el informe pericial. Pero se requiere, no solo la objetiva falta de verdad en la declaración o en el dictamen sino, además, el dolo directo, consistente en conocer la falsedad y querer así expresarla.

#### **Sexto.**

En caso actual la acusación se formula tanto por figura básica como por la atenuada, del art 460 CP , que no exige que el perito falte sustancialmente a la verdad, siendo suficiente que la altere con reticencias o inexactitudes, o bien silenciando hechos o datos relevantes que le fueren conocidos.

Pero lo cierto es que el Tribunal descarta también, razonadamente, que se haya alterado la verdad ocultando hechos o con maliciosas reticencias, expresando que: " Se acusa al perito también de haber ocultado maliciosamente la verdad en su segundo informe por no referir la existencia de un tabique medianil en la cámara de la casa núm. NUM003 de la CALLE000 . Sin embargo la prueba practicada impide afirmar que existiera dicha ocultación maliciosa al no estar probado que cuando el perito visitó la cámara de la casa núm. NUM003 de la CALLE000 , cuyas fotografías acompañó a su informe, dicho tabique existiera. Así resulta de las fotografías unidas a dicho informe, las obrantes a la página 46 de las actuaciones, fundamentalmente de la fotografía inferior que se corresponde con la zona donde se levantó el tabique, sin que este aparezca en la mencionada fotografía. Esta evidencia visual la confirman otras fotografías de esa misma zona, pertenecientes al mismo carrete, que se aportaron en el acto del juicio donde tampoco aparece dicho tabique.



<http://civil-mercantil.com/>

El testimonio de Luis Alberto , corroborado con la carta que remitió al perito en agosto de 2.001, confirman que fue dicho testigo quien realizó las fotografías, que acompañó a D. Sergio (así también lo declaró el acusado) en dicha visita, que esta visita se hizo en el verano de 2.001, con anterioridad a la mencionada carta pues con ella se envían las fotografías al perito. Consecuentemente no puede descartarse que el tabique se levantara posteriormente a la visita que hizo el perito a las cámaras. Ello al margen de la fecha del informe cuya redacción y confección material se retrasó más tiempo del deseable. No existe de otro lado prueba que contradiga la anterior, pues el albañil que construyó el tabique y que depuso en el juicio como testigo, D. Hernan , no pudo precisar cuándo construyó el mismo por no acordarse de la fecha, sino tan solo que lo levantó estando las partes de común acuerdo.

Finalmente se imputan al perito reticencias maliciosas al contestar las preguntas al negarse a identificar las dependencias que se encuentran en la zona reivindicada o a señalar sobre la fachada la zona reivindicada y supuestamente invadida. Sin embargo no resulta tal cosa de la grabación del acto del juicio civil que se reprodujo en la vista. Es cierto que el perito no puede pronunciarse con claridad sobre ciertos detalles por no acordarse no obstante lo cual manifiesta que cree que recordar que en la parte de arriba estaban tres dormitorios con terrazo, aunque dice no acordarse bien. En cuanto a la identificación sobre la fachada de la zona reivindicada no resulta de la grabación del juicio que el perito se negase a hacerla, todo lo contrario, sobre la mesa de la Juez de Instancia indicó dichas zonas, aunque la grabación no puede mostrar qué concretas zonas señalaba el perito a la Juez. Es cierto que no el perito no pudo precisar en concreto qué zonas tenían terrazo y cuales suelo cerámico, que afirmó que las reformas de la vivienda de D<sup>a</sup> Justa eran recientes, aunque no pudo precisar su antigüedad, contestando que no lo puede determinar cuándo se le pregunta si mantenía la misma estructura desde hace 20, 30 ó 40 años y que contesta que es posible que la incorporación de las zonas reformadas fuera anterior a las últimas reformas. Sin embargo no se ha probado que dichas contestaciones se realizaran con la intención de ocultar o tergiversar la verdad, pues lo cierto es que la mayoría de estas cuestiones no constituían el objeto de las pericias que le fueron encargadas, no pudiendo pretender la acusación que el perito hubiera contestado con propiedad sobre cuestiones ajenas al objeto de informe que se le encargó, después de haber transcurrido varios años desde su confección.

Conclusión de lo que se acaba de decir y de todo lo expuesto hasta ahora es que no se han practicado en el acto del juicio oral pruebas de cargo suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado, no existiendo pruebas que permitan determinar la concurrencia de los elementos del tipo delictivo imputado procediendo su libre absolución con todos los pronunciamientos favorables".

<http://civil-mercantil.com/>

Esta fundamentación minuciosa, razonable y razonada, excluye la posibilidad de apreciar falta de motivación, o irracionalidad de la misma, que es lo que puede comprobar esta Sala en el ámbito de su control casacional, sin que proceda entrar en una nueva valoración probatoria que no tiene cabida en este trámite.

El motivo, en consecuencia, debe ser desestimado.

#### **Séptimo.**

El cuarto motivo de recurso, por quebrantamiento de forma al amparo del art 851 1º de la Lecrim , alega falta de claridad en los hechos probados. Considera la parte recurrente que la sentencia se limita a recoger los antecedentes del anterior juicio de testamentaria, para acabar diciendo, en el hecho probado quinto, que no se ha acreditado que el informe objeto de ratificación en el juicio contenido sea infundado o manifiestamente insostenible. Y tampoco que el acusado en dicho informe o en su declaración en la vista del juicio faltase conscientemente a la verdad, la alterase o la silenciase.

El vicio de falta de claridad en los Hechos Probados requiere como requisitos: a) que en la narración fáctica se produzca incomprensión, duda, confusión u omisiones que determinen su ininteligibilidad en una cuestión de relevancia; b) que tales incomprensiones u omisiones tengan directa relación con la calificación jurídica, es decir impidan o dificulten notoriamente la subsunción; c) que esta falta de entendimiento provoque un vacío descriptivo no subsanable a través de otros pasajes o del entendimiento conjunto de los hechos probados. ( S.T.S. 483/2013, de 12 de junio , entre otras).

Este vicio casacional no faculta para complementar o alterar los hechos probados con particulares o extremos que interesen a las partes, lo que únicamente podrá tenerse a través del cauce del art. 849.2º de la Lecrim ., sino únicamente para anular ( art. 901 bis b, de la Lecrim ), aquellas sentencias que, por la oscuridad de su relato fáctico, no permitan una subsunción precisa, lo que no equivale, desde luego, a que no conduzcan a la consecuencia jurídica interesada por la parte recurrente.

En el caso actual es claro que no concurren dichos elementos, pues el relato fáctico es claro y contundente sin que en la narración fáctica se produzca incomprensión, duda, confusión u omisiones que determinen su ininteligibilidad en una cuestión de relevancia. Cuestión distinta es que la parte recurrente discrepe de dicho relato fáctico, por estimar que la prueba practicada debió valorarse de otra forma, pero esta apreciación del recurrente no afecta a la claridad del relato, que es perfectamente suficiente para la subsunción.

#### **Octavo.**

<http://civil-mercantil.com/>

El quinto motivo del recurso, también por quebrantamiento de forma al amparo del art. 851 2º de la Lecrim , se plantea alegando que la sentencia no expresa que hechos de la acusación resultaron probados y cuáles no.

Considera la parte recurrente que en su acusación se imputaba al perito la falsedad del segundo informe por estar basado en suposiciones y no en datos, y también por no haber visitado una de las viviendas, lo que a su juicio ha quedado acreditado, y sin embargo la Sala sentenciadora no reconoce dicha falsedad.

Nuevamente pretende la parte recurrente que, a través de este motivo formal, se realice una valoración probatoria, no solo de la prueba practicada en el juicio de instancia ante la Audiencia Provincial, sino incluso de la prueba pericial practicada en el juicio civil antecedente, para determinar con precisión el resultado correcto de la misma en relación con la realidad de los hechos. Pero no es éste el objeto de este cauce casacional, ni siquiera de este proceso, pues la prueba pericial debe ser interpretada por el propio órgano jurisdiccional ante el que se practica, según las reglas de la sana crítica, artículo 348 de la Lecivil , sin que el proceso penal por falso testimonio tenga por objeto revisar dicha valoración, sino únicamente apreciar la falsedad cuando de las pruebas practicadas en el propio juicio penal se ponga de manifiesto que el informe emitido es claramente infundado, manifiestamente arbitrario o absolutamente insostenible, de forma que solo maliciosamente se pudieron realizar las aseveraciones que contiene, o cuando contenga de modo manifiesto reticencias, inexactitudes u omisiones de relevancia, que las normas de experiencia nos indiquen que solo pueden producirse con la intención deliberada de alterar deliberadamente la verdad.

#### **Noveno.**

Señala la STS núm. 3/2007, de 16 de enero , que el objeto de la norma contenida en el art 851 2º -introducida en la Lecrim por la reforma de 1933, pero con redacción de 1949 - fue salir al paso de una doctrina jurisprudencial conforme a la cual la sentencia absolutoria, a diferencia de la condenatoria, no necesitaba hechos probados, bastando con la declaración genérica de que los hechos alegados por la acusación no habían sido probados.

Se trata simplemente de evitar que queden sin reflejo en la Sentencia aquellos hechos que sí se han probado, sean circunstanciales o relevantes para la subsunción, de manera que la acusación pueda, en su caso, formular recurso por infracción de ley alegando que aun cuando no todos los hechos objeto de acusación se han declarado probados, los que sí lo han sido pueden ser integradores de alguna infracción delictiva. Declarar, en bloque, como no probados los hechos objeto de acusación, impide discriminar entre lo realmente probado y lo no probado, facilitando una decisión arbitraria, pues evidentemente si nada se ha probado no

<http://civil-mercantil.com/>

puede haber subsunción delictiva, pero si se especifica que apartado del relato fáctico es el que no ha quedado acreditado es necesario motivar si el resto de los hechos, que si se han acreditado, son o no constitutivos de infracción penal.

En suma, el vicio de forma se produce cuando la sentencia únicamente expresa que los hechos alegados por la acusación no se han probado, sin hacer expresa relación de los que se consideran acreditados ( SS.T.S. de 29 de enero de 1.991, 16 de mayo de 1.995, 27 de septiembre, 1 de octubre de 1.996 y 16 de enero de 2007, núm. 3/2007, de 16 de enero entre otras), lo que no sucede en el caso actual, en el que la sentencia impugnada contiene una amplia relación de hechos probados, en cinco apartados diferentes, y declara exclusivamente como no acreditados los hechos que constituirían el núcleo de la infracción delictiva, lo que constituye un presupuesto necesario de la sentencia absolutoria.

Procede, por todo ello, la desestimación del recurso interpuesto.

#### **Décimo.**

El segundo recurso, interpuestos por la hermana de los anteriores recurrentes, en representación de su madre, ya fallecida, reproduce sustancialmente las alegaciones de los anteriores, utilizando los mismos cauces casacionales, y la misma argumentación, pues la recurrente es precisamente la propia Letrada de los anteriores recurrentes.

En consecuencia debe ser desestimado por las razones ya expuestas en los precedentes fundamentos jurídicos de esta resolución.

Procede, por todo ello, la íntegra desestimación de la totalidad de los motivos de recurso, con imposición a los recurrentes de las correspondientes costas.

#### **III. FALLO**

Que debemos declarar y declaramos NO HABER LUGAR a los recursos de casación por quebrantamiento de forma, infracción de precepto constitucional e infracción de ley, interpuestos por La Acusación Particular Aurora , , y por la también Acusación Particular Candida , Rogelio y Sabino , contra sentencia de fecha veintiocho de diciembre de 2.012, dictada por la Audiencia Provincial de Cuenca, Sección Primera , en causa seguida a Sergio por delito de falso testimonio. Condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas ocasionadas en sus respectivos recursos. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos



<http://civil-mercantil.com/>

PUBLICACION .- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Candido Conde-Pumpido Touron , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.