

José Ignacio ESQUIVIAS JARAMILLO

Fiscal

• ENUNCIADO:

Se deduce que Luis Rodríguez Salmedo (funcionario del servicio del Catastro de la localidad de B), propietario de una finca rústica con los caracteres físicos de delimitación no bien determinados sobre el terreno, que pretendía ejercitar las acciones civiles pertinentes, interponiendo al afecto la correspondiente demanda civil, prevaleciendo de su condición de funcionario público contactó con la persona directamente encargada de la guarda y, en su caso, de la exhibición de los libros catastrales, a la que conocía por trabajar ambos en departamentos continuos (pero de diferentes contenido y funciones), existiendo entre ellos frecuentes contactos derivados de la proximidad física en la actividad profesional desempeñada. A ella le requirió la entrega de la fotografía ilustrativa del perfil físico de la finca. Como quiera que en la foto no constaban bien precisados los límites de la finca, Luis procedió con un rotulador a resaltar unos espacios de conveniencia, dando a entender la existencia de un camino vecinal por donde pretendía el reconocimiento de los lindes. La foto, así modificada, fue devuelta a sus archivos, sin que el funcionario encargado se apercebiera de la modificación operada.

Transcurrido un tiempo se interpuso la correspondiente demanda ante el Juzgado X. Luis, a fin de comprobar los límites (conforme era su propósito) aportó una fotocopia a color de la fotografía, cuyo original era en blanco y negro con la línea marcada intensamente en rojo. Posteriormente solicitó como prueba el certificado del Catastro que acreditara la existencia del camino, con la aportación del documento gráfico original, reconociendo Luis su estancia en el Catastro y la tenencia de la foto para su observación, que no alteración. Por el encargado del Catastro se certificó la existencia del camino (pues en la foto constaba el mismo y la persona que certificaba ignoraba que se había producido una manipulación por Luis Peña R.S.).

Se dictó sentencia, no obstante, desestimatoria de la pretensión del demandante, pues aun cuando se tuvieron en cuenta las pruebas referidas, otras de la demandada pudieron probar con mejor derecho los verdaderos lindes a tener en cuenta. En concreto un informe pericial sobre la fotografía y otros planos, que permitía considerar la línea roja como sobreañadida, relegando a segundo término esta prueba de límites, al informar el perito con base en esos otros planos originales, más genuinos, que permitían ignorar la foto o, cuando menos, relegar a segundo término su influencia en la causa civil.

Si bien de la redacción de hechos del caso se deduce la autoría, la sentencia penal indica que ninguna prueba directa acredita la actuación material falsaria de Luis. Las demás pruebas de contenido indirecto o circunstancial permiten colegir la multiplicidad de indicios y el razonamiento condenatorio tenidos en cuenta dentro de las reglas de la sana lógica utilizada en la interpretación de lo acontecido por el Tribunal.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

1. Presunción de inocencia.
2. Falsificación en documento.
3. Estafa procesal.
4. Circunstancias personales y profesionales del autor.
5. Tipificación definitiva de los hechos.

• **SOLUCIÓN:**

1. Para entender autor a Luis de una actividad delictiva desplegada sobre un documento, otorgándole naturaleza penal, significando que no se vulnera el principio de presunción de inocencia y que existe prueba de cargo suficiente para enervarlo y dictar la sentencia condenatoria, vamos a empezar por el razonamiento lógico a realizar, a la vista de los datos que proporciona el caso, con el fin de ver si son bastantes al efecto, para después proceder a la correcta tipificación de los hechos.

Luis no se va a reconocer autor del trazado de la línea sobre la foto y no se puede probar pericialmente esta circunstancia. Asimismo, queda dicho en el caso que el funcionario, directamente encargado de la custodia de la foto y de la exhibición de la misma, ignora la manipulación efectuada (que no pudo ver). Hay, por tanto, cierta inercia a considerar que lo único que tiene virtualidad es la desestimación de la demanda civil (como así sucediera) por falta de pruebas, sin posibilidad alguna de causa penal, por dolo específico de falsificar instrumentalmente para la estafa procesal pretendida. Conclusión aparentemente lógica si tenemos en cuenta que la redacción de hechos del caso práctico ya advierte «Que ninguna prueba directa acredita la actuación material falsaria de Luis».

Supongo que el lector atento habrá observado por dónde pretende desarrollarse la prueba de la comisión de los delitos por Luis. Es evidente la existencia de indicios. Evidente también la necesidad del razonamiento lógico. La inmediatez del Tribunal no se puede cuestionar en casación. Se trata de ilustrar convenientemente sobre la prueba indirecta condenatoria en estos casos. Se procurará, entonces, hacer un juicio de inferencia razonable, inspirado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y, efectuado, llegar o no a la conclusión de la autoría.

Obsérvese que el caso práctico se inicia con «Se deduce»; por tanto ... ¿qué es lo que se deduce y cómo para hacer inviable un hipotético recurso de casación contra una sentencia condenatoria contra Luis? La jurisprudencia viene considerando como criterios razonables a tener en cuenta en el juicio de inferencia desde el punto de vista formal: «que en la sentencia se expresen los hechos base o indicios que se estiman plenamente acreditados» y que se delimite perfectamente el mecanismo de razonamiento del hecho (o hechos base, indicios) hasta la consecuencia, con el fin de que el órgano superior pueda concluir en la existencia de un lógico pensar o razonar, o en lo contrario (lo cual ser-

viría para aceptar por esta vía la casación). Y desde el punto de vista material: indicios plurales, concomitantes, interrelacionados, con inferencia no arbitraria.

Se infiere o se deduce que Luis R.S. es el autor material de la manipulación por los siguientes datos a extraer del caso (unos expresamente contemplados; otros producto de un lógico pensar):

1. Como se comprenderá sólo a Luis beneficia la manipulación operada sobre la fotografía. Al demandado sólo puede perjudicarle si la corrección de los lindes le quita porción de terreno, acreciendo al demandante.

2. Hubo un trato de favor, al obtener la fotografía del Registro del Catastro, por su condición de funcionario público, próximo y conocido del otro funcionario encargado. Pudo así, durante el tiempo que poseyó la foto, realizar la rotulación sobre la misma, debido al fácil acceso precavido.

3. Existe un informe pericial contradictorio.

4. El camino pintado sólo puede perjudicar a su oponente.

5. El reconocimiento expreso por Luis de su estancia y observación directa de la foto.

Se colige, en consecuencia, que han sido cumplidos todos los requisitos jurisprudencialmente exigidos para la estimación del juicio de inferencia. Si la sentencia penal razonara de tal guisa y expresara todos estos hechos de la manera expuesta, difícilmente se podría invocar la vulneración del principio de presunción de inocencia por la vía del artículo 5.º 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el 24.2 de la Constitución Española de 1978.

2. La segunda parte del caso práctico pretende contestar a la falsedad de documento, que trae causa de la mutación de la verdad. Se efectúa un trazado sobre la fotografía que induce error a quien certifica. Pero como quiera que los documentos-planes originales no fueron alterados, la tendencia inicial a considerar la existencia de un delito de falsedad en documento podría decaer por el criterio que normalmente se tiene en estos casos de la inocuidad en la modificación sobre el documento fotográfico, por la sencilla razón de que las otras pruebas aportadas por la parte demandada en el procedimiento civil claramente desestimaron la pretensión del actor Luis.

Toda falsedad supone la conciencia de la mutación de la verdad (*mutatio veritatis*), la conciencia de la antijuridicidad de la conducta. Se ataca la fe pública y la confianza generada por el Catastro y por lo indicado en sus planos. Luis, al efectuar una modificación en la fotografía, modifica la verdad anterior resaltada por el plano-foto (y este plano-foto es documento gráfico a los efectos de posible falsedad) y puede inducir a error. El hecho de que pidiera una certificación al funcionario del Catastro para aportarla como prueba de la existencia de unos límites fijados en la foto y de que se certificara en tal sentido por la coincidencia existente (no detectada por el funcionario) demuestra que la modificación es esencial y que se pretende inducir a error al juzgador, buscando una sentencia favorable. Al margen de otros planos o de otros documentos complementarios, que fueron los tenidos en cuenta para la desestimación de la demanda y, por tanto, de la pretensión de deslinde en más amplios términos solicitados falsariamente por Luis, el trazado efectuado fue esencial. La jurisprudencia entiende que el acto realizado es de falsificación. Es decir, la falsedad es la constatación de lo falso en lugar de lo que debería ser verdadero; la falsificación supone hacer constar lo falso en donde ya existe previamente lo verdadero. Es falsificación sobre la foto y la foto-plano es documento público. El plano catastral tiene la consideración de documento público, pues el artículo 1.216 del

Código Civil y el 317, número 6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil así lo indican. No extrañaría, en consecuencia, que la sentencia penal condenara por un delito de falsedad en documento público del artículo 392, en relación con el 390.1.1.º del Código Penal (CP).

3. Quedémonos para la tercera de las cuestiones planteadas con el tenor literal del artículo 250, número 2.º del CP:

«El delito de estafa ... 2.º Se realice con simulación de pleito o empleo de otro fraude procesal.»

Es sabido que la estafa común requiere el engaño «bastante», el «error» y el «ánimo de lucro», y que como consecuencia de esos elementos del tipo penal se pretende un acto de disposición equivocado por la antijuridicidad de la conducta del autor (Luis). Se pretende una sentencia (y no se consigue) con límites impropios en terrenos colindantes en conflicto de intereses. Visto así, concluir en la estafa procesal parece ser lo coherente. Obsérvese que Luis busca inducir a error al Juez civil al pedir en el período probatorio el certificado y la fotografía-plano con la alteración esencial. Que la sentencia no cayera en la trampa no lo fue porque no se hubieran puesto en marcha todos los mecanismos dolosos del autor, sino por la existencia de otras pruebas (otros documentos de Catastro, la pericial ...) que evitaron el fraude procesal pretendido. Téngase en cuenta que la expresión del artículo 250 «o empleo de otro fraude procesal» permite acudir al artículo 461.2 del CP («La misma pena se impondrá al que conscientemente presente en juicio elementos documentales falsos»). Aportar dentro del período probatorio la certificación y la foto encaja perfectamente en el artículo 461.2; pero el criterio de la pena justificada conlleva perfectamente la asunción de un delito de falsedad en concurso medial instrumental con otro de estafa en tentativa. La aportación de los elementos falsos es el medio para la estafa procesal realmente querida.

4. Finalmente conviene no olvidar la condición de funcionario público de Luis. Esta circunstancia le permitió el acceso a la oficina pública donde trabajaba el compañero. Esta circunstancia le permitió el acceso más fácil, cualquier día a cualquier hora. Ser empleado público le dio la confianza en el «otro», y esa confianza la rápida disponibilidad de acción y manipulación. Pudo actuar a tiempo y sin prisas, etc. En cualquier caso, es evidente la influencia de su condición de funcionario en la eliminación de las trabas burocráticas requeridas. Y aprovecha su condición de funcionario público, no dentro del ejercicio de su actividad (pues es funcionario de otro departamento), para actuar y maquinar con el compañero. «El prevalerse del carácter público que tenga el culpable 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» (STS de 30 de octubre de 1980). Cabe, en conclusión, añadir a los dos delitos indicados la agravante del artículo 22, Regla 7.ª de «prevalerse del carácter público».

5. En definitiva, la tipificación adecuada de los hechos descritos en el caso práctico, admitidos los razonamientos precedentes, será: un delito de falsedad en documento público de los artículos 390.1.1.º y 392, en concurso medial instrumental con un delito de estafa procesal en grado de tentativa de los artículos 248.1, 249 y 250.2, con la concurrencia de la agravante genérica del artículo 22, Regla 7.ª; todos del CP.

• SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- SSTS de 2 de julio de 1941, 30 de enero de 1953, 29 de octubre de 1956, 10 de febrero de 1972, 5 de diciembre de 1973, 10 de julio de 1980, 30 de octubre de 1987, 26 de noviembre de 1990, 23 de febrero de 1995, 12 de julio y 16 de diciembre de 1996, 28 de octubre de 1997, 20 de febrero 1998 y 19 de julio de 2002.
- STC 12/1981.
- Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 22.7.^a, 248.1, 249, 250.2, 390.1.1.º y 392.
- Código Civil, art. 1.216.
- Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, art. 317.