



Roj: **SAP M 2065/2023 - ECLI:ES:APM:2023:2065**

Id Cendoj: **28079370152023100076**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **15**

Fecha: **01/03/2023**

Nº de Recurso: **1058/2022**

Nº de Resolución: **128/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Procedimiento abreviado**

Ponente: **MARIA DEL PILAR CASADO RUBIO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 7 - 28035

Teléfono: 914934582,914933800

Fax: 914934584

GRUPO DE TRABAJO 3 FB

audienciaprovincial_Sec15@madrid.org

37051540

N.I.G.: 28.079.00.1-2019/0130673

Apelación Sentencias Procedimiento Abreviado 1058/2022

Origen: Juzgado de lo Penal nº 17 de Madrid

Procedimiento Abreviado 114/2020

Apelante: D./Dña. Aurelia

Procurador D./Dña. IÑIGO MARIA MUÑOZ DURAN

Letrado D./Dña. JUAN LUIS FERNANDEZ-PRIETO GONZALEZ

Apelado: UNIVERSIDAD AUTONOMA DE MADRID y MINISTERIO FISCAL

Procurador D./Dña. BLANCA MARIA GRANDE PESQUERO

Letrado D./Dña. JOSE IGNACIO RICO GOMEZ

SENTENCIA N° 128/2023

AUDIENCIA PROVINCIAL

Ilmos. Sres. de la Sección 15ª

D/ª. LUIS CARLOS PELLUZ ROBLES

Dª / MARÍA ESTHER ARRANZ CUESTA

D/ª. MARÍA DEL PILAR CASADO RUBIO (Ponente)

En Madrid, a 1 de marzo de 2023.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por el Juzgado de lo Penal de referencia, se dictó sentencia, de fecha 4 de abril de 2023, en la que se declara probado que "Primero.- Se declara probado que la acusada Aurelia , mayor de edad, de nacionalidad



española y sin antecedentes penales, alumna matriculada en la Universidad Autónoma de Madrid en el curso académico 2018-2019, como estudiante del grado de Medicina, el día 31 de mayo de 2019 acudió a la revisión del examen de la asignatura "Anatomía III órganos de los Sentidos y Neuroanatomía", que había realizado el 10 de mayo anterior, procediendo a alterar dos respuestas del examen erróneas, marcando en su lugar las respuestas correctas.

En concreto, en la pregunta del test de Elección Múltiple, "Señale cuál/es de las siguientes parejas formadas por una arteria y una estructura irrigada por ella es/son INCORRECTA/S", señaló la número 2 /además de la 3, que ya había señalado al realizar las pruebas).

Asimismo, en la pregunta del test de V-F, "Las migraciones de los neuroblastos desde la matriz ventricular a la placa cortical se hace siguiendo una secuencia espacio-temporal de forma que las células que migran más tarde sobrepasan en su trayecto los que migran antes", alteró la respuesta dada al realizar la prueba "F", de forma que pareciera que la respuesta dada fuera "V"

Siendo su Fallo del tenor literal siguiente "Que debo condenar y condeno a Aurelia como autora de un delito de falsedad en documento oficial de los artículos 390.1.1º y 392 del Código Penal a la pena de ocho meses de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de ocho meses, con una cuota diaria de seis euros y apremio personal para el caso de impago a razón de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa impagadas, con condena al pago de las costas, incluidas las costas de la Acusación Particular"

SEGUNDO. Contra dicha sentencia se interpuso en tiempo y forma, por la representación procesal de Aurelia, recurso de apelación basado en los motivos que se recogen en esta resolución.

TERCERO. Remitidos los autos a la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial, fue incoado el correspondiente rollo por diligencia de ordenación de fecha 27 de julio de 2022.

Ha sido ponente la Ilma. Sra. Magistrada D^a María del Pilar Casado Rubio.

HECHOS PROBADOS

SE ACEPTAN los que constan relatados en la sentencia recurrida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El recurso de apelación interpuesto por Aurelia se fundamenta en que existiría error en la apreciación de la prueba por error en la valoración de la prueba pericial pues el informe expone los defectos encontrados del documento base de la acusación la fotografía del examen, indicando que no existe aporte de prueba digital anexo al informe, ni cadena de custodia, ni ante juzgado, ni ante notario ni ante tercero de confianza que permita acreditar que no se ha manipulado. Se aportó un pantallazo de la fotografía, en lugar del archivo digital en que apreciar los metadatos directamente, al no hacerlo en el momento oportuno nada se prueba, indicando la sentencia que se subsana por haberse aportado en el acto del juicio, cuando no es así. No se ha podido corroborar si los archivos han sido objeto de manipulación, pues los metadatos son fácilmente manipulables, no siendo descartable que las fotos "ante revisión" y "pos revisión" se realizaran el mismo día, por lo que no se desvirtuaría la versión de la recurrente, que el examen se le entregó con las enmiendas ya hechas por las que reclamó su corrección. La quiebra de la cadena de custodia hace que quiebre la valoración conjunta de la prueba.

También entiende que se ha valorado incorrectamente la prueba documental pues no se ha valorado la documental de la defensa que evidencia una animadversión hacía la misma por haber denunciado la manipulación de los datos de sus notas en un curso anterior y que existe otra denuncia de la Universidad Autónoma de Madrid (UAM) contra la misma anterior y con un expediente disciplinario abierto con intención de expulsarla de la Universidad, no se trata de manía sino de enemistades cuya intención es expulsarla y se hace alegando la alteración de un examen cuyo original nadie indica haber visto por la comparación de unas fotografías, más allá del testimonio de la catedrática que así lo manifiesta.

Error en la prueba indiciaria y tras una extensa cita de sentencias indica que con base en la declaración de tres profesores y de la inspectora de la UAM, se estima probado que la profesora Francisca hizo una fotografía del original del examen de la acusada el 30 de mayo de 2019 a las 1347 horas, porque estaba en última convocatoria cuando era la segunda. No hay ninguna prueba de que el examen cuando se le entregó a Aurelia no hubiera sido ya manipulado, lo que no es descartable dado el ingente número de problemas que la misma tiene en la Universidad y sin que se sepa ni cómo se custodio desde la tarde anterior y las 9,30 horas del día



siguiente que se le entrega, ni cómo lo realizó pues se le había instruido a los alumnos que no podían tener dispositivos ni instrumentos de escribir antes de recoger el examen para su revisión, ni tenía medios, ni le vieron manipular el examen, ni se ha justificado la transcendencia de esas dos respuestas para que asumiera tamaño riesgo, ni nadie había visto el examen antes de la revisión ni en el momento de entregárselo a la misma para poder manifestar si coincidía o no con la fotografía realizada supuestamente el día anterior.

SEGUNDO. Como hemos declarado en resoluciones precedentes, en la valoración, por el Juez "a quo", de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral, juega papel decisivo la inmediación, de la que no dispone este Tribunal. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1996 ha establecido, en consonancia con la del Tribunal Constitucional de 21 de diciembre de 1989, que la oralidad, la publicidad, la contradicción y sobre todo la inmediación, representan las ventajas del proceso celebrado a presencia de los jueces que ven y oyen lo que ya después otros ojos y oídos no percibirán. Se trata de valorar en la vista los gestos, las actitudes, las turbaciones y las sorpresas de cuantos intervienen en el plenario, todo lo cual permite a aquellos fundar su íntima convicción acerca de la veracidad o mendacidad de las respectivas declaraciones, de manera que así se constituyen en "dueños de la valoración", sin que el Tribunal "ad quem" pueda interferirse en tal proceso valorativo, salvo que se aprecie un error notorio en dicha valoración.

Error que, ya lo avanzamos, no se da en el presente caso.

Por otra parte, ha señalado esta Audiencia Provincial en resoluciones precedentes que el recurso de apelación comprendido en los arts. 790 a 793 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal "art.790 EDL 1882/1 art.791 EDL 1882/1 art.792 EDL 1882/1 art.793 EDL 1882/1 *debe incardinarse en el ámbito del sistema de apelación restringida o limitada, aunque presente como rasgo propio la plenitud de conocimiento y de decisión sobre el fondo, característica de la apelación concebida como un novum iudicium; pero lo esencial es que debe operar con una clara limitación de las pruebas y del material instructorio, y por tanto desde la perspectiva de una actuación meramente revisora y depuradora de la actuación del órgano judicial precedente (revisio prioris instantiae). Como consecuencia de lo dicho, no pueden invocarse nuevos hechos, pruebas nuevas o pretensiones distintas, sino las mismas aducidas oportunamente en su día, pero en los límites de la pretensión impugnatoria"* (SAP Madrid, Sección 3ª, de 24 de julio de 2008; SAP Madrid, Sección 30ª, nº 77/20, de 11 de febrero; SAP Madrid, Sección 30ª, nº 142/20, de 15 de abril).

TERCERO. Alega la apelante que no participó en los hechos por los que ha sido condenada, no siendo quien altera el examen sino que se lo dieron ya alterado en la revisión, y discrepa de la valoración de la prueba practicada. La construcción del recurso de apelación penal como una oportunidad de revisión plena, sitúa al órgano judicial revisor en la misma posición en que se encontró el que decidió en primera instancia.

Sin embargo, cuando la prueba tiene marcado carácter personal, como ocurre en el presente caso, importa mucho, para una correcta ponderación de su persuasividad, conocer la íntegra literalidad de lo manifestado y, además, percibir directamente el modo en que se expresa, puesto que el denominado lenguaje no verbal forma parte muy importante del mensaje comunicativo y es un factor especialmente relevante a tener en cuenta al formular el juicio de fiabilidad.

La juzgadora en primera instancia dispone de esos conocimientos, en tanto que el órgano competente para resolver el recurso de apelación sólo conoce, del resultado de la prueba personal practicada, la grabación audiovisual, que no permite contrastar esa información contenida en el lenguaje no verbal, ligada a la percepción personal y directa del interlocutor, de la que nos vemos privados en esta alzada. Por ello, un elemental principio de prudencia (la pauta de la sana crítica aplicada al control de la valoración de la prueba en la segunda instancia) aconseja no apartarse del criterio del juzgador de primera instancia, salvo cuando el error de valoración sea patente.

No sucede así en este caso. La alegación del recurrente no pone de manifiesto sino su legítima discrepancia con la valoración de la prueba que ha realizado, de forma correcta y adecuada, la Juez cuya sentencia se impugna, bajo los principios de inmediación y de imparcialidad. Pretende la recurrente, vía recurso, sustituir su parcial apreciación por la del titular del órgano que juzga en primera instancia, quien desde la equidistancia ha valorado acertadamente la prueba practicada.

En concreto en la sentencia impugnada se hace hincapié en las testificales practicadas en las personas de Dª. Francisca, catedrática de anatomía Humana y Neurociencia de la U.A.M y coordinadora de la asignatura "Anatomía III órganos de los Sentidos y Neuroanatomía" profesora de la acusada y quien realiza la fotografía de su examen por su comportamiento anómalo durante el mismo. D. Justiniano que estaba delante cuando se hicieron las fotografías; Dª. Reyes también profesora de la UAM y Dª Salvadora Inspectora de Servicios de la UAM de Madrid, quienes aportan una versión en todo punto incompatible con la pretendida por el apelante.



Por otra parte y respecto de la pericial realizada sobre la base de unos documentos y no del archivo informático, (presentado en el juicio), se indica que los metadatos se han modificado, lo que se produce cada vez que se guarda o modifica y guarda el mismo, teniendo en cuenta que D^a. Francisca fue quien realizó la fotografía inicial, que guardó con posterioridad en su ordenador, remitió a D^a. Salvadora Inspectora de Servicios de la UAM de Madrid, quien también la guardó, la imprimió y de seguido realizó escritos en dicho documento, que volvió a fotografiar y guardar, lo que evidencian dichas modificaciones. Pero también indicó que el contenido de las fotografías no está alterado, así lo manifestó a las dos horas, treinta y cuatro minutos y treinta y cuatro segundos de la grabación y a las dos horas treinta y nueve minutos y veinte segundos de la grabación. Es decir se produjo la falsificación en el examen por manipulación y modificación de dos preguntas del mismo. El examen alterado consta en autos, siendo como indica la Juez una manipulación burda la segunda

Nada de lo alegado por la defensa, que la catedrática de anatomía Humana y Neurociencia de la U.A.M y coordinadora de la asignatura "Anatomía III órganos de los Sentidos y Neuroanatomía", en connivencia con los también profesores y doctores D. Justiniano y D^a. Reyes así como D^a. Salvadora Inspectora de Servicios de la UAM de Madrid, falsificaron dicho documento (delito de falsedad), lo aportaron al presente procedimiento (estafa procesal) y han mentido al respecto de lo sucedido (falso testimonio) con la finalidad de expulsar a la acusada por ser una alumna problemática.

Tal como hemos tenido oportunidad de manifestar en resoluciones precedentes, la declaración de un testigo será fiable y creíble en la medida en que sea firme, coherente, contundente, serena, imparcial, coincidente con la de otros testigos y coincidente con datos objetivos que aparezcan en la causa. Ello acontece en el presente caso, respecto de la declaración de todos ellos, quienes en modo ofrece una declaración ambigua, difusa, gaseosa o ambivalente. Igualmente la serenidad, la objetividad de sus testimonios dotan de absoluta verosimilitud su declaración, y permite considerar acreditados los hechos declarados probados, contraria a lo mantenido y no acreditado por la defensa.

Lo cierto es que como indica D^a. Francisca fue quien realizó la fotografía inicial, que guardó con posterioridad en su ordenador, (a la que sólo ella tiene acceso) porque en el examen tuvo que separar al resto de alumnos que se encontraban cerca de Aurelia, porque les estaba intentado copiar y por ello, junto con a los exámenes de otros dos alumnos, realizó las fotografías de forma previa a la revisión, no porque fuera conocedora de un expediente anterior. Es cierto, que indica en un primer momento indica que se realiza en aquellos casos que realiza las fotografías en que hay anomalías y están en quinta convocatoria (minuto 4345 de la grabación) para precisar inmediatamente que en este caso en concreto, fue porque intentó copiar en el examen y tuvo que cambiar a los de alrededor.

De su testimonio y del de D. Justiniano queda plenamente acreditado por el mismo, como se ha indicado no se duda ni de su verosimilitud ni de su veracidad, que la fotografía previa del examen se hizo por la citada doctora el día anterior a la revisión y se la enseñó a éste, que al día siguiente es quien se acercó ante una de las reclamaciones de la acusada y precisamente por haber visto la misma el día anterior le extrañó el cambio. Por otra parte la segunda corrección se realiza fuera de plazo, del tiempo destinado para ello, lo que también entra en colisión con la tesis de la defensa de que el examen se le entregó alterado para que reclamara y expulsarla, pues lo habría hecho de forma inmediata en la corrección.

La alegada ruptura de la cadena de custodia en la fotografía, no es tal puesto que se ha explicado por todos aquellos a quienes se remitió que realizaron con la misma, pero en todo caso sería una irregularidad, que no provoca en ningún caso y conforme a reiterada jurisprudencia Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 909/2021 de 24 Nov. 2021, Rec. 5604/2019, respecto a grabaciones videográficas, aplicable a las imágenes fotográficas en la que al respecto se indica *"Sobre esta cuestión exponíamos en la sentencia núm. 513/2018, de 30 de octubre, con referencia expresa a las sentencias núm. 6/2010, de 27 de enero; 776/2011, de 20 de julio; 1045/2011, de 14 de octubre; 776/2011, de 20 de julio y 347/2012, de 25 de abril, que el problema que plantea la cadena de custodia "es garantizar que, desde que se recogen los vestigios relacionados con el delito, hasta que llegan a concretarse como pruebas en el momento del juicio, aquello, sobre lo que recaerá la intermediación, publicidad y contradicción de las partes y el juicio del tribunal, es lo mismo. Es a través de la cadena de custodia como se satisface la "mismidad" de la prueba, pues al tener que pasar la sustancia intervenida por distintos lugares para que se verifiquen los distintos exámenes, es necesario tener la seguridad de que lo que se traslada y analiza es lo mismo en todo momento, desde que se intervienen hasta el momento final que se estudia y analiza y, en su caso, se destruye."*

En este caso, el contenido de la fotografía no se ha alterado, y no sólo lo ha declarado así el perito sino los testigos que lo ratifican, siendo por tanto que el original tenía unas respuestas y el entregado tras la corrección otras, siendo la acusada a quien beneficiaba directamente dicha modificación, y que no registrada (como no puede ser de otra forma) a fin de comprobar que no portaba ningún instrumento de escritura, por más que se recomiende se acuda sin ellos a la revisión. Según los profesores, insistimos una vez más, la fotografía del



examen previo se realiza por la citada catedrática el día anterior, quien lo custodia hasta el día siguiente que se hace la revisión y el la acusada quien levanta la mano haciendo ver un supuesto error en las contestaciones alteradas.

La acertada valoración que hace la Juez de Instancia de la prueba practicada, plasmada en la resolución recurrida, es razonable, coherente, argumentada, y no existe ninguna razón para dar en esta vía distinta validez probatoria que efectuada por la Juez de lo Penal, cuya interpretación es perfectamente compatible con la declaración de hechos probados que resulta de los hechos acreditados, que se infieren de las declaraciones practicadas en el plenario, como razonadamente se argumenta en la resolución recurrida, por lo que el sustento fáctico argumentado por la recurrente constituye un infructuoso intento de enervar el valor probatorio de que goza la interpretación del material probatorio practicado en el plenario.

Por todo ello y no existiendo motivos para considerar inmotivada, arbitraria o caprichosa la sentencia impugnada, no habiéndose vulnerado el principio de presunción de inocencia al haberse practicado prueba de cargo y habiéndose motivado la apreciación de la prueba por la Juez de manera lógica, prudente y ponderada, procede confirmar la sentencia apelada en todos sus extremos, desestimando el recurso y declarando de oficio las costas de esta alzada.

FALLO

SE DESESTIMA el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Aurelia , contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada - Juez del Juzgado de lo Penal núm. 17 de Madrid con fecha 4 de abril de 2022 en el procedimiento abreviado 114/2020, declarando de oficio las costas causadas en esta alzada.

Notifíquese a las partes la presente sentencia, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación por infracción de ley del motivo previsto en el nº 1 del art. 849 de la LECRIM. Líbrese testimonio de esta sentencia y remítase juntamente con los autos principales al Juzgado de procedencia para que se lleve a efecto lo acordado.

Así por ésta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.