

diario

# LA LLEY

Año XXXIII • Número 7818 • Miércoles, 14 de marzo de 2012

www.diariolaley.es

WOLTERS KLUWER ESPAÑA, S.A. no se identifica necesariamente con las opiniones y criterios vertidos en los trabajos publicados.



**Tribuna**  
*Pignoraciones de la devolución del IVA*  
4



**Jurisprudencia**  
*Suspensión de funciones a Magistrado por abusar de su condición de juez*  
6

## sumario

- **Tribuna**
  - Blanqueo de cuotas defraudadas y la paradoja McFly  
*Enrique LUZÓN CAMPOS* 1
  - Pignoraciones de la devolución del IVA y derecho de hacienda a compensar  
*Ángel CARRASCO PERERA* 4
- **Jurisprudencia**
  - Suspensión de funciones a Magistrado por abusar de su condición de juez 6
  - Tratamiento de los bienes inmuebles adquiridos por herencia en el cálculo de los ingresos de la unidad familiar 6
  - Introducción ilegal de inmigrantes en España por un policía nacional 7
  - Gastos extraordinarios de los menores: alcance y contribución de los progenitores a su pago 7
- **Doctrina**
  - Naturaleza de la prueba pericial y la actuación del perito en el acto de juicio  
*Beatriz GIL VALLEJO* 8
- **Rincón de Lectura**
  - La intermediación en el mercado de trabajo: análisis y propuestas 15

## TRIBUNA

LA LEY 2455/2012

# Blanqueo de cuotas defraudadas y la paradoja McFly

Enrique LUZÓN CAMPOS

*Prof. Asociado de Derecho Penal Universidad Carlos III de Madrid. Abogado (Allen & Overy)*

*En el presente trabajo se analiza la posibilidad de que las cuotas defraudadas a la Hacienda Pública puedan ser objeto de un posterior delito de blanqueo de capitales. Se estudian las diversas posturas doctrinales en la materia (a favor y en contra) y, ante las afirmaciones que dan por zanjada la cuestión como consecuencia del texto de la nueva Ley 10/2010, de Prevención del Blanqueo de Capitales, se dan argumentos para concluir que, a pesar de la literalidad de la Ley, las cuotas defraudadas no pueden ser objeto de un posterior blanqueo.*

Existe de un tiempo a esta parte una recurrente discusión en el ámbito doctrinal —que ha sido igualmente trasladada al ámbito jurisdiccional— acerca de la posibilidad de que las cuotas defraudadas a la Hacienda Pública puedan ser objeto de un posterior delito de blanqueo de capitales.

Más allá del ámbito puramente doctrinal, la cuestión tiene unas repercusiones prácticas de gran importancia, pues, dependiendo de la respuesta que se dé a tal posibilidad (y conviene aclarar que sería deseable en aras a una mayor seguridad jurídica un pronunciamiento definitivo del legislador o la jurisprudencia en esta cuestión), la relación de terceros operadores del tráfico jurídico con fondos o dinero que ha sido eludido o no declarado a la Hacienda Pública, será completamente atípica, o por el contrario, potencialmente constitutiva de delito. Piénsese, sobre todo desde el punto de vista del delito de blanqueo por imprudencia (art. 301.3 CP), en la importancia que dirimir tal cuestión puede tener para entidades financieras, asesores fiscales, o gestores de fondos de inversión, por citar algunos ejemplos. Si se considera

que sus conductas cuando tienen relación con fondos por los que su titular no ha tributado pueden ser constitutivas de un delito de blanqueo de capitales, o, por el contrario, resultan penalmente irrelevantes (1).

Sintéticamente existen dos posturas enfrentadas en esta cuestión: i) la que considera que el delito de defraudación fiscal puede ser antecedente del delito de blanqueo [principalmente mantenida por Fiscalía y Agencia Tributaria, aunque también hay autores de la doctrina que la apoyan (2)] ya que, según esta postura, la defraudación fiscal es una actividad delictiva que estaría comprendida dentro de la descripción típica del art. 301 CP, y ii) la posición que niega tal posibilidad afirmando que el delito de defraudación fiscal (en su modalidad de elusión del pago de tributos) no puede ser antecedente al delito de blanqueo, principalmente, porque no origina los fondos que son objeto del delito.

Los defensores de las tesis a favor de la posibilidad de la existencia del delito de blanqueo en estos supuestos consideraron que el legislador les daba la razón y zanjaba la discusión mediante las reformas operadas en el año 2010 a través de la Ley 10/2010 de Prevención del Blanqueo de Capitales y de la LO 5/2010 de reforma del Código Penal.

Sin embargo, como la doctrina penal es tenaz y persistente, la discusión, lejos de apaciguarse, ha cobrado más intensidad al encontrar los partidarios de las interpretaciones que niegan que el delito fiscal pueda ser antecedente del de blanqueo, argumentos en el hecho de que el art. 1.2 de la citada Ley 10/2010 utilice la expresión: «A los efectos de esta Ley se considerarán las cuotas defraudadas a Hacienda como bienes procedentes de un delito». Ello se interpreta como la clara intención del legislador de que, únicamente, a los efectos de la Ley de Prevención del Blanqueo y de su regulación administrativa y, por tanto, no a los efectos del Código Penal, pueda



**Tribunal Supremo**  
**la sentencia del día**  
*Nulidad de la adopción ficticia de la nieta llevada a cabo por los abuelos maternos en atención a las circunstancias sociales de la época*  
*Ponente: Roca Trías, Encarnación.* 13



3652K18879



considerarse que las cuotas defraudadas a la Hacienda Pública proceden de delitos.

La persistencia de quienes niegan insistentemente la posibilidad de que se considere que las cuotas defraudadas tienen origen en el delito se justifica porque, además de cualquier consideración en torno a la concreta redacción del citado artículo, el delito de defraudación fiscal *no tiene efectos productivos*, tal como sostiene, con razón, una buena parte de la doctrina [QUINTERO (3), GÓMEZ, BENÍTEZ (4), CHOCLÁN (5)]. El dinero se origina en una actividad mercantil o profesional lícita, aunque posteriormente no sea declarado o se empleen mecanismos defraudatorios para no pagar a Hacienda. El sujeto ya tiene dicho dinero, ya dispone de él y lo disfruta antes de que se produzca la defraudación fiscal y, por tanto, no puede considerarse que nos encontremos ante fondos que «tienen su origen en una actividad delictiva».

A efectos de precisar la tesis que aquí pretende defenderse, conviene aclarar que me refiero a los casos de defraudación fiscal que se producen por la elusión de tributos directos (IRPF, sociedades, sucesiones...) en los que el ordenamiento, por la existencia de algún tipo de incremento del activo patrimonial del sujeto pasivo, o por la obtención de rentas, establece un tributo. Dejo a un lado, por lo tanto, aquellos supuestos, como los llamados *fraudes carrusel* o *de truchas*, en los que en impuestos indirectos como el IVA se producen actuaciones delictivas que, si bien son tratadas como delitos fiscales del art. 305 CP, en realidad se encuentran conceptualmente más cercanas a las defraudaciones tradicionales (estafa y apropiación indebida) en las que la Hacienda Pública es la víctima de una especie de engaño. Supuestos estos claramente distintos del tradicional delito

de evasión o elusión fiscal en los que el sujeto activo defrauda ocultando la obtención de rentas o incrementos patrimoniales, o inventando gastos deducibles para disminuir la cuota tributaria.

Si buscamos una justificación político-criminal al ansia expansiva y punitiva de los defensores de la teoría favorable a considerar que las cuotas defraudadas pueden ser objeto de blanqueo, resulta complicado encontrarla sin incurrir en un claro *bis in idem*. Tal como afirma DOPICO (6), «a menos que el defraudador se arrepienta y tras el fraude pague el dinero a la Hacienda Pública, o lo queme en la chimenea, algo tiene que hacer con el dinero no declarado, o lo transmite, o lo convierte u "oculta su ubicación", conductas previstas en el delito del art. 301 CP». Es decir, parece obvio que el tipo de defraudación fiscal ya contempla, abarca y castiga el desvalor que supone el hecho de que el sujeto activo, en vez de declarar e ingresar en las arcas del Estado el dinero que le corresponde pagar conforme a la normativa tributaria, se lo gaste en otros menesteres (7). En definitiva, no parecen existir lagunas punitivas en estos casos que justifiquen la necesidad de recurrir al delito de blanqueo para castigar acciones que ya encajan en el tipo del art. 305 CP y que pueden ser castigadas, conviene recordarlo, con penas de hasta cinco años de prisión y multa del séxtuplo de lo defraudado.

Más bien parece que nos encontramos con una tendencia con claros tintes acusatorios, por la cual los fiscales (principalmente) han encontrado un delito «comodín» al que acudir, sin tener que hacer grandes esfuerzos argumentativos, para encajar y perseguir las conductas de todos aquéllos que, sin ser defraudadores tributarios, tienen relación con los fondos no declarados (ya que en ocasiones sus conductas no constituirían ningún tipo de parti-

cipación o aportación al delito fiscal); y, por otra parte, lograr vencer el inconveniente que supone el plazo notablemente más corto de la prescripción del delito de defraudación fiscal (cinco años frente a los diez del delito de blanqueo). De esta forma, si el delito contra la Hacienda Pública ha prescrito porque han transcurrido seis años desde su comisión, se acusa por blanqueo de capitales, que prescribe a los diez años.

Pues bien, ante los nuevos argumentos dados por el sector de la doctrina que considera que, en efecto, los fondos no declarados a la Hacienda Pública tienen su origen en el delito fiscal, algo que muchos ilustres miembros del Ministerio Fiscal y la Magistratura, al más puro estilo *jeffersoniano* (8), sostienen como una verdad evidente por sí misma, cabe objetar que, si esto fuera así, nos encontraríamos en muchos casos ante una paradoja temporal que daría lugar retroactivamente al nacimiento de delitos de blanqueo antes de que, ni siquiera, existiese un delito «original» que produjese unos determinados fondos para blanquear.

Como se expondrá seguidamente, dicha paradoja existe y he venido en llamarla «la paradoja McFly», en honor a Marty McFly, protagonista de la saga cinematográfica *Regreso al Futuro* (*Back to the Future*).

En la citada película de 1985, Marty McFly viaja al pasado, a los años 50 del siglo XX, y conoce a sus padres antes de que se hubiesen prometido. McFly desencadena una serie de acontecimientos que ponen en peligro la posibilidad de que sus padres se enamoren y, por tanto, se casen y tengan hijos. De esta forma se da la paradoja de que, como Marty McFly provoca que sus padres se distancien, él nunca llegará a nacer. Como consecuencia de esa paradoja, el propio McFly comienza a desaparecer, ya que si ha impedido que sus padres se enamoren, nunca le concebirán. No obstante, como no podría ser de otra manera, Marty McFly logra salvarse cambiando nuevamente el curso de los acontecimientos y empareja de nuevo a sus padres, de forma que se da una segunda paradoja, ya que es él mismo, con sus acciones, quien da lugar a su nacimiento. Una de las conclusiones que pueden alcanzarse, a los efectos que aquí nos interesan, es que alguien no puede retroceder en el tiempo y determinar su propio origen so pena de incurrir en una paradoja temporal. Pues bien, extrapolando esta conclusión al ámbito del delito fiscal, demostraremos cómo la realización de una defraudación tributaria no puede originar fondos que pueden ser blanqueados, sin incurrir en una paradoja.

Resulta que en la realidad del tráfico mercantil existe un periodo de tiempo, que transcurre desde que el sujeto activo obtiene unos fondos, unos rendimientos por su legítima actividad profesional o empresarial y el momento en que, teniendo que cumplir sus obligaciones tributarias, se produce el delito de defraudación fiscal. Durante ese periodo el sujeto está en posesión del dinero obtenido (*con origen en*) a través de su honrado trabajo y dispone legítima y lícitamente de él. En ese periodo temporal el delito de defraudación fiscal no se ha producido: ni se ha dado comienzo a ninguna acción típica, ni mucho menos se ha consumado un delito.

Así por ejemplo: un empresario —Sr. X— obtiene un magnífico contrato por el que vende una enorme cantidad de material de oficina a un importante grupo financiero, de tal forma que consigue un beneficio de dos millones de euros en enero del año 2012. Movido por su buena fortuna y en el convencimiento de que, a partir de ahora, su futuro empresarial va a ser prometedor, el empresario realiza en el mismo mes de enero una serie de inversiones para el crecimiento y expansión de su negocio. Además, decide cambiar su coche por uno más grande y potente que refleje su *status* de pujante hombre de negocios, e incluso se compra una casita en una paradisíaca playa del mar Caribe. El empresario, en ese momento, tiene la intención de cumplir su obligación tributaria. Por supuesto, va a declarar los ingresos obtenidos y pagar a la Hacienda Pública lo que corresponda. No se preocupa por el líquido con el que pagar más adelante, ya que está convencido de que va a tener sobrados ingresos fruto de su actividad. En este punto no se ha dado comienzo a ningún curso delictivo, y mucho menos puede considerarse que exista un delito de defraudación fiscal.

Lamentablemente para nuestro empresario, las inversiones realizadas resultan ser un desastre y pierde todo el dinero, tiene que afrontar una demanda por impago de un crédito anterior y, además, su potente coche se estrella al salir del concesionario, antes de que hubiese tramitado su seguro a todo riesgo. En ese momento, y ante la llegada del mes de abril, momento de presentar a la Agencia Tributaria los primeros modelos trimestrales de IVA, retenciones, operaciones con terceros..., y dado que no tiene un céntimo con el que pagar, decide defraudar a Hacienda y omitir la declaración de la operación correspondiente a los dos millones de euros obtenidos.

Está claro que nuestro sujeto comete un delito de defraudación fiscal (po-

dríamos incluso discutir si el delito se perfecciona en abril de 2012, o más bien en 2013, momento en el que se debería presentar la declaración del Impuesto de Sociedades e IRPF del ejercicio 2012), pero ¿las cuotas no declaradas tienen origen en el propio delito? ¿Se convierten los actos de disposición y transmisión de los fondos retroactivamente en actos de blanqueo de capitales?

dado que el dinero obtenido por el Sr. X tiene su origen en el delito de defraudación, los actos de «posesión, utilización, conversión, o transmisión» de dicho dinero (art. 301 CP) son actos de blanqueo de capitales. Y, por lo tanto, la compra de su casita en la playa caribeña (único bien que le queda al empresario del ejemplo), es un claro acto de blanqueo de capitales (con más razón, añadirían, si esa playa se encuentra en territorio de Panamá, o de las Islas Caimán).

Por fin llegamos al *quid* de la cuestión, nos encontramos con que se lanza una ola de paradoja temporal que cambia el pasado: resulta que al Sr. X se le acusa de haber cometido un delito de blanqueo porque procedían de un delito de defraudación fiscal —porque, según la teoría de quienes defienden que el delito fiscal puede ser precedente al delito de blanqueo, el dinero tiene origen en la defraudación fiscal, no en su legítima y honrada actividad mercantil—. Pero es que se da la paradoja de

que cuando realizó la disposición sobre los fondos no existía ningún delito de defraudación fiscal. ¿Cómo es posible, por tanto, que la posterior realización de un delito fiscal retroactivamente convierta los fondos en procedentes de un delito, y motive la aparición retroactiva de delitos de blanqueo de capitales que se habrían consumado en un momento temporal anterior a que existiese el delito que supuestamente daría origen a los fondos que han sido lavados? Si los fondos tienen origen en el delito fiscal, y el delito aún no se había producido, ¿cómo es posible que el Sr. X los haya blanqueado?

¿Cómo afrontar la paradoja? Si en el ejemplo de Marty McFly alcanzamos la conclusión de que uno no puede producir su propio nacimiento, en el caso que nos ocupa, o bien los fondos no existían en el momento en que se dispuso de ellos (9) (y desaparecen en el limbo como nuestro protagonista), o más bien los fondos existían, y lo que sucede es que *el delito fiscal no produce el nacimiento de los fondos, no los origina y, por ello, los actos de disposición sobre los mismos no constituyen un delito de*

blanqueo, ya que el tipo del art. 301.1 requiere que se adquiriera, convierta o transmita «bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en un delito» o que haya cualquier otro acto para ocultar o encubrir «su origen ilícito». En nuestro caso, tales bienes ya existían y tenían su origen en un acto lícito y concretamente son los mismos bienes y del mismo valor que los que son objeto de disposición patrimonial con posterioridad a una ilícita elusión o evasión fiscal sobre los mismos, que lo único que ha hecho es evitar una disminución patrimonial para el obligado tributario, pero no ha generado u originado nuevos bienes o ganancias que fueran objeto de blanqueo.

Si esto es así, y dado que (sin pretender dar una lección de metafísica) las cosas o existen o no existen, habrá que concluir que, ni en el supuesto que hemos ejemplificado, ni en ningún otro, los fondos que son objeto de una defraudación fiscal consistente en la evasión de impuestos, tienen su origen en dicho delito, por más que nuestro legislador se empeñe en regresar al pasado para cambiarlo. ■

**Habrá que concluir que, ni en el supuesto que hemos ejemplificado, ni en ningún otro, los fondos que son objeto de una defraudación fiscal consistente en la evasión de impuestos, tienen su origen en dicho delito, por más que nuestro legislador se empeñe en regresar al pasado para cambiarlo**

Con mucha probabilidad, cuando un tiempo después se enjuiciasen estos hechos, los acusadores afirmarían que,

## NOTAS

(1) Naturalmente, me refiero a casos en los que el profesional, asesor o gestor no ha tenido ningún tipo de participación en la defraudación fiscal.

(2) CAMPOS NAVAS, «Lavado de dinero y delito fiscal. Posibilidad de que delito fiscal sea el delito precedente al de blanqueo», *LA LEY*, 2005-5, págs. 1.402-1.410; BLANCO CORDERO, «El delito fiscal como actividad delictiva previa del blanqueo de capitales», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 13-01, 2011, págs. 22 y ss.

(3) QUINTERO OLIVARES, «El delito fiscal y el ámbito material del delito de blanqueo», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 698, 2006, pág. 2.

(4) GÓMEZ BENÍTEZ, «Reflexiones técnicas y de política criminal sobre el delito de

blanqueo de bienes y su diferencia con la defraudación fiscal», en *Cuadernos de Política Criminal*, 2007, pág. 18.

(5) CHOCLÁN MONTALVO, «¿Puede ser el delito fiscal delito precedente del delito de blanqueo de capitales?», *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, 37, 2007, págs. 162 y ss.

(6) DOPICO GÓMEZ-ALLER, «Si todo es blanqueo nada es blanqueo», en *www.legaltoday.com*, 2010.

(7) Este criterio, que la calificación por un tipo abarque o agote ya todo el desvalor del hecho, incluyendo el de otro posible tipo delictivo, es el criterio decisivo para apreciar concurso de Leyes, mientras que procede calificar por concurso de delitos si uno solo de los tipos concurrentes no agota ya todo el desvalor del hecho y hay que acudir además a otra calificación típica

para abarcarlo, por lo que no se vulnera el non bis in idem: cfr., LUZÓN PEÑA, *Curso de Derecho Penal, Parte General*, I, 1996, pág. 431; LUZÓN PEÑA/ROSO, «Concurso entre apropiación indebida y administración desleal», en BOIX (dir.)/LLORIA (coord.), *Diccionario de Derecho Penal Económico*, Madrid, Iustel, 2008, págs. 181 ss., 196 y ss.; «La administración desleal societaria en el Derecho Penal español», *InDret* 3/2010, pág. 12.

(8) Thomas Jefferson es considerado uno de los principales autores intelectuales de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América (1776) en la que, mostrándose partidarios del iusnaturalismo, se afirma que los principios que inspiran la declaración son verdades «evidentes por sí mismas».

(9) BLANCO CORDERO, en «El delito fiscal como actividad delictiva

previa del blanqueo de capitales», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 13-01, 2011, págs. 24 y 25, tras defender que el delito de defraudación fiscal origina los fondos, considera que existe un periodo de tiempo durante el que no es posible determinar si existe o no delito fiscal. Por ello, sostiene que todo acto realizado sobre tal dinero no puede ser considerado delito de blanqueo de capitales, porque los bienes no tienen —todavía— carácter delictivo. Considero incorrecta dicha posición porque el Código Penal no habla del carácter delictivo de los bienes, sino de su origen delictivo. El carácter de algo es susceptible de cambio, pero el origen no, es único y determinado a un momento concreto. Algo que no existe se origina y pasa a existir, no es posible que exista y, después, cuando se produce el delito fiscal, se origine nuevamente.

**laleydigital**  
 responsabilidad **civil**  
 extracontractual.**es**

NUEVO



**exactamente**  
 lo que necesita  
 en materia de  
 responsabilidad  
**civil**  
 extracontractual

 LA LEY  
 grupo Wolters Kluwer

Un paso por delante

Más información en nuestro  
 Servicio de Atención al Cliente:  
 902 250 500 tel • clientes@laley.es

**laleydigital.es**  
 exactamente lo que necesita.



## Tribuna

Pignoraciones de la devolución del IVA y derecho de hacienda a compensar

LA LEY 2298/2012

# Pignoraciones de la devolución del IVA y derecho de hacienda a compensar

Ángel CARRASCO PERERA

Catedrático de Derecho Civil

Consejero académico en Gómez Acebo & Pombo

*Los créditos de devolución del IVA constituyen activos valiosos que el deudor de una financiación puede aportar a sus acreedores como garantía, y normalmente así se hace. Pero su consistencia como garantía depende de la buena voluntad de la Administración Tributaria, que nunca ha sido proclive a perder esos fondos como eventual «colchón» dinerario a efectos de compensación con créditos tributarios. La jurisprudencia contencioso-administrativa ha dado la razón a la Administración en esta contienda.*

## I. LA PRAXIS DE HACIENDA Y LAS SENTENCIAS DE LO CONTENCIOSO

Durante mucho tiempo viene negando porfiadamente Hacienda cualquier efecto a las prendas de crédito de devolución de IVA, que los sujetos tributarios y los beneficiarios de la prenda sistemáticamente comunican a aquélla, con el «ruego» (se prefiere evitar «conminaciones» al deudor cedido cuando éste es Hacienda) de que al vencimiento (y reconocimiento) del crédito de devolución, la Administración Tributaria proceda a hacer el pago al acreedor, o, al menos, en la cuenta identificada por el acreedor, y que no atienda reclamaciones o solicitudes del deudor que no estén consentidas por el acreedor pignoraticio. La Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo ha dado la razón a Hacienda en dos sentencias de 2011.

Lo singular del supuesto resuelto por la sentencia de 11 de julio de 2011 reside en que es el propio pignorante —acreedor de las devoluciones de IVA— quien solicita a la AEAT la compensación de este crédito (ya pignorado) con otras deudas que el mismo sujeto mantenía con Hacienda, conforme al art. 72 LGT. El crédito de restitución del IVA fue pignorado el día 17 de enero de 1997, la solicitud de devolución del IVA del pignorante fue informada favorablemente y la AEAT resuelve practicar la

devolución el 15 de abril de 1997. El 25 de septiembre el banco beneficiario de la prenda dirige escrito a la Administración de la AEAT solicitando el abono de la devolución declarada a favor del obligado tributario, El día 20 de noviembre le fueron extendidas a este deudor diversas actas de inspección por conceptos tributarios, de las que resultaba un importe a ingresar cercano a la mitad de la cantidad a devolver en concepto de IVA. El 15 de diciembre el deudor pignorante solicita a la AEAT la compensación por la cantidad correspondiente, que es practicada el 8 de enero de 1998. En cualquier caso, parece fuera de duda que la deuda tributaria líquida resultante de las actas de inspección no nace como tal, sino después de que el crédito de devolución de IVA se hubiera pignorado.

Siguiendo su inveterada costumbre de negar cualquier efecto a las pignoraciones de estos créditos de devolución del IVA, la AEAT sostiene que el art. 36 LGT/1963 (art. 17.4 LGT/2003) impide que se puede modificar por pactos privado el contenido de la relación jurídica tributaria. En concreto, los «elementos de la obligación tributaria» son inmutables a las cesiones y pignoraciones, de modo que el titular del crédito de devolución será siempre el sujeto tributario correspondiente, sin perjuicio de las reclamaciones que luego procedan entre pignorante y beneficiario. Además, según el art. 18 de la LGT vigente, «el crédito tributario es indisponible».

Sustancialmente, el TS suscribe estos argumentos. La Administración pudo acordar la compensación del crédito resultante de la devolución con la deuda derivada de las actas de inspección incoadas (todas ellas de conformidad), pese a haberle sido notificada fehacientemente la pignoración del importe de la devolución con anterioridad a la fecha en que se acordó el acuerdo de compensación. Es «una secuela obligada de la naturaleza de la obligación tributaria como una obligación *ex lege*», sin que pueda ser modificado su contenido. Finalmente, la sentencia no deja de dar importancia al hecho de que fue la misma pignorante, titular del crédito de devolución, la que solicitó aquella compensación, por lo que «no parece que se siga actuación ilegal alguna de la Hacienda Pública».

La sentencia cuenta con dos votos particulares. Sostienen los magistrados disidentes que no puede calificarse de «obligación tributaria» la que incumbe a Hacienda de devolver el IVA a devolver al sujeto pasivo. El crédito del particular no podría ser considerado elemento de la obligación tributaria, sin perjuicio de que forme parte de la relación jurídica tributaria. Los magistrados que disienten se remiten para ello a la jurisprudencia civil contenida en la STS (Sala 1.ª) de 12 de diciembre de 2002, que obligó a la AEAT a efectuar la devolución tributaria a un tercero al que el acreedor originario había cedido su crédito en garantía de una deuda.

La doctrina de la sentencia de junio fue sostenida y aplicada por la misma Sala del TS en la sentencia de 21 de septiembre de 2011. En este caso, la irrelevancia de la cesión o prenda para alterar los elementos de la relación tributaria sirvió para negar a la beneficiaria de la cesión en garantía la legitimación correspondiente para recurrir contra la negativa de devolución.

## II. CRÍTICA A LA DOCTRINA TRIBUTARIA

Para cualquiera que no esté incondicionalmente predispuesto a favor de la mejor causa de la Hacienda Pública con objeto de compensar sus deudas con créditos de devolución, la conducta seguida por la AEAT y confirmada por la Sala de lo Contencioso del TS es de manera inequívoca inadmisibles. Hace falta añadir poco argumento a la afirmación, hecha por los magistrados disidentes, de que el crédito de devolución del IVA no es un crédito tributario, ni «elemento» de la relación jurídica tributaria. Ni hay razón material por la que deba atribuirse a este crédito una fortaleza e indisponibilidad específica de los créditos tributarios. El interés legítimo

de Hacienda que se tutela en los arts. 17 y 18 LGT es el interés público que como acreedor tributario le compete, ejecutor del principio constitucional de justa contribución fiscal a las cargas públicas. Pero las deudas de Hacienda no tienen *pedigree* constitucional, no están investidas de una fortaleza o condición especial justificada en aras de la causa pública que su existencia cubre. Cuesta creer que se pueda sostener con sinceridad la opinión contraria. Y es legítimo pensar que la AEAT no cree lo que dice. Porque lo que le interesa en estos casos a la Administración Tributaria no es salvaguardar la intangibilidad en abstracto de la relación jurídica tributaria, ni siquiera «proteger» al titular originario de dicho crédito de restitución, sino pura y simplemente garantizarse de manera incondicional la posibilidad de compensar sus créditos actuales o futuros con cualesquiera deudas correlativas de las que Hacienda sea titular. Cínicamente, Hacienda solo pretende asegurarse la compensabilidad de sus deudas. Como el art. 1196.5 CC impediría la práctica de la compensación pretendida, se procede de la manera más expedita mediante el rechazo de que el crédito contra Hacienda pueda ser objeto de «retención» por medio de una prenda, dados los términos de los preceptos citados de la LGT. Como el art. 17.4 LGT aseguraría que el crédito contra Hacienda no puede ser nunca objeto de «retención» conforme al art. 1196.5 CC ni de cesión conforme al art. 1198 CC, Hacienda siempre dispondría de la facultad de compensar hasta el momento final en que el dinero del crédito de devolución haya sido abonado en la cuenta del acreedor correspondiente.

Las particularidades del supuesto cuestionan aun más la procedencia del resultado. Observemos que la AEAT ha accedido a compensar a petición del deudor tributario, permitiendo que éste obtenga una ventaja de su propio incumplimiento con el acreedor pignoraticio, cuya expectativa legítima traiciona, quebrantando los compromisos contraídos en el contrato de prenda. El solicitante hace valer frente a la AEAT —un organismo público sujeto a la Ley y al Derecho— su propia torpeza, y, contra el consagrado principio *nemo propriam turpitudinem allegare potest*, Hacienda procura y permite que el infractor se salga con la suya, obteniendo un beneficio de su doloso incumplimiento frente al acreedor. Más aún, como Hacienda es conocedora de este hecho, colabora a sabiendas con el dolo ajeno a la producción de un daño, lo que sería bastante para que un Tribunal civil condenara a la Administración Pública por lesión dolosa extrcontractual de un derecho de crédito de tercero. Condena a la que Hacienda no

podría sustraerse salvo que ostentara un derecho a compensar que fuera resistente a la prenda.

### III. EL DERECHO DE HACIENDA A COMPENSAR

Como he dicho, la clave de la cuestión reside en exclusiva en si Hacienda puede oponer la compensación de su contracrédito tributario a la prenda o cesión del crédito de devolución del IVA. La cuestión no tiene una respuesta única, y es preciso combinar las normas civiles (arts. 1195, 1196, 1198 CC) y las tributarias (arts. 71 a 73 LGT; arts. 56 a 58 RGR, RD 939/2005).

Delimitemos primeramente el supuesto probable, para no perder recursos en discutir combinaciones exóticas. Hacienda es un *debitor cessus* que tiene a gala no consentir jamás las cesiones y pignoraciones de créditos; actitud racional, pues de otra forma (art. 1198 I CC) perdería su derecho a oponer la compensación al cesionario, aunque la situación de compensabilidad (conurrencia cruzada de créditos vencidos, líquidos y exigibles) se hubiera producido conforme a los arts. 1195 CC y 72-73 LGT, antes de la constitución de la prenda. Pero, por su parte, el acreedor pignoraticio tiene incentivos muy poderosos para notificar a Hacienda de modo inmediato la prenda constituida, por lo que difícilmente se va a producir un *decalage* entre prenda y conocimiento, que permitiera (art. 1198 III CC) que Hacienda pudiera hacer valer la situación de compensabilidad producida después de la pignoración y antes del efectivo conocimiento de la misma. Por ende, la situación típica es la de Hacienda como *debitor cessus* que tiene conocimiento inmediato de la prenda, a la que no consiente, o frente a la que calla, que a los efectos presentes es lo mismo. En este caso, Hacienda podría oponer al acreedor pignoraticio *al menos* la situación de compensabilidad producida antes de la prenda. En la interpretación *más favorable* al Tesoro, podría interpretarse el art. 1198 II CC en términos tales que permitiría a Hacienda oponer al acreedor pignoraticio incluso la situación de compensabilidad producida después de la prenda notificada, si la realización del hecho imponible que genera el contracrédito fiscal fuera anterior a la cesión, aunque el crédito tributario se devengara después y venciera antes de que lo hiciera el crédito de devolución del deudor pignoraticio, lo que tendrá lugar cuando Hacienda reconociera el derecho a la devolución (art. 71.1 LGT). Pero en ningún caso podría oponer Hacienda la compensación

si el contracrédito tributario venciera después de que hubiera vencido —ya conocida la pignoración realizada— el crédito de devolución del IVA, ni, con más razón, cuando el hecho imponible tuviera lugar después del conocimiento de la prenda.

**El acreedor pignoraticio puede optar por no recurrir las decisiones de Hacienda al respecto de la devolución, presentar reclamación de tercería de mejor derecho y proceder a la demanda civil de tercería, en la esperanza de que el juez ordinario aplique las reglas civiles de la compensación**

Claro es que podría sostenerse que este sistema es improcedente para las compensaciones tributarias, dado que la LGT contendría un régimen especial frente al CC. En efecto, repárese en el régimen de la compensación de oficio del art. 73.1 LGT. Según el precepto, la Administración Tributaria «compensará de oficio las deudas tributarias que se encuentren en periodo ejecutivo». La remisión al art. 160 LGT conduce a que la Administración no pueda compensar de oficio (pero sí a instancia del obligado, art. 72.1 LGT) las deudas tributarias vencidas que todavía se encuentren en periodo voluntario de pago. Es decir, la situación de compensabilidad producida en este momento no podría ser opuesta por Hacienda, aunque se hubiera producido antes de la notificación de la prenda, si el crédito tributario de Hacienda se encontrara todavía en periodo de pago voluntario. Repárese en este sentido que «la extinción (por compensación) de la deuda tributaria se producirá en el momento de inicio del periodo ejecutivo o cuando se cumplan los requisitos exigidos para las deudas y créditos, si este momento fuera posterior» (art. 73.3 LGT). Es decir, que nunca llegaría a ser relevante a efectos de la compensación una situación de compensabilidad de los arts. 1195 y 1196 CC que hubiera acaecido antes del inicio del periodo ejecutivo. Mas si esto es de tal forma para desgracia de Hacienda, la inconveniencia se compensaría con creces, si el art. 73.1 (transcrito ya) se leyera en términos tales que Hacienda pudiera compensar de oficio las deudas tributarias que se encuentren en periodo ejecutivo, en tanto en cuanto sea y siga siendo deudor de una deuda (de devolución) no satisfecha, aunque la situación de compensabilidad entre

crédito fiscal y deuda de devolución se hubiera producido después de que se hubiera notificado la prenda. En términos más simples, se puede proponer que los arts. 71-73 LGT contienen un régimen cerrado y completo de extinción por compensación de deudas tributarias, de forma tal que Hacienda pueda siempre oponer la compensación de un crédito fiscal en fase ejecutiva con cualquier débito de que Hacienda sea deudora, en tanto en cuanto este débito siga impagado por la razón que fuere. Con lo que, para más escarnio, se crea en Hacienda la poderosa tentación a pagar sus deudas de devolución lo más tarde posible, por si entretanto se liquida un crédito fiscal con el que poder compensar aquéllas.

La construcción que acaba de hacerse no es absurda. No sería este el primer caso en el cual un deudor con poder fáctico de compensación triunfa frente a un acreedor con una garantía pignoraticia anterior sobre el mismo crédito. Si la Administración Pública fuere al mismo tiempo depositaria en cuyo poder estuviera abierta la cuenta que tuviera acreditados los fondos, el poder de compensación sería incondicional en sistemas como el *Uniform Commercial Code* norteamericano, en el que el derecho a compensar del depositario del numerario es siempre superior en rango a la preferencia adquirida por un acreedor que hubiere perfeccionado en términos ordinarios un derecho de garantía sobre el crédito extinguido por compensación (art. 9-327.3 UCC; también, por ejemplo, en el reciente *Personal Property Securities Act* Australiano de 2009, sect. 75).

Aunque así no fuere, Hacienda es un sujeto cualificado [art. 4.1.a) RD Ley 5/2005] para ser titular de «garantías financieras» sobre efectivo. El efectivo sería ciertamente el dinero depositado en cuenta —del Tesoro, de otra entidad pública, de un tercero— y la garantía pignoraticia se constituiría —caso de no ser el Tesoro el titular o el depositario de la cuenta— mediante un acuerdo de control con la entidad depositaria [art. 8.2.a) RD Ley]. Como esta prenda no requiere ninguna otra formalidad (no requiere traslado posesorio ni documento público), está en cualquier caso a disposición de Hacienda hacerse conceder una prenda de esta clase con consentimiento del deudor tributario, o, simplemente, incluir una previsión semejante en el Reglamento General de Recaudación, dando por existente

para el futuro una prenda universal que le permita obtener sobre el crédito de devolución del IVA un superprivilegio inmutable a las limitaciones del art. 77.1 LGT.

### IV. A PESAR DE TODO, SIGUE SIENDO ÚTIL

Aceptemos, pues, que, bien por la vía de negar a las prendas de créditos de devolución cualquier eficacia frente a Hacienda, bien por la de privilegiar siempre frente a esta prenda el derecho a compensar de que fuere titular Hacienda, el acreedor pignoraticio tiene un derecho que se posterga frente a la facultad de compensar por parte de Hacienda. ¿Deberemos renunciar entonces a seguir constituyendo prendas sobre créditos de devolución del IVA, y abandonar esta modalidad de garantía acostumbrada en toda financiación de proyectos y en toda refinanciación? No es fatal esta actitud.

En el peor de los casos, la prenda sí es oponible entre particulares, cuando se suscitara un conflicto de preferencias sobre el crédito de devolución. Esta contienda se ventilaría en la jurisdicción civil, que presumiblemente no tendrá la misma concepción que la contenciosa sobre la intangibilidad de los elementos de la relación tributaria, en especial si no se halla concernido el derecho de compensación de Hacienda. Pero las opciones no se reducen a la expuesta. Una vez tranquilizada la Administración Tributaria sobre la preferencia incontestable de su derecho a compensar, no tendría razones legítimas para seguir sosteniendo la falacia de que la prenda del crédito de devolución del IVA comporta una alteración de la relación tributaria. Y así podría conseguirse que se atuviera al pacto entre pignorante y acreedor (comunicado a Hacienda) por el que el primero se compromete a no modificar la cuenta de ingreso de estas devoluciones, y Hacienda aceptara que no puede autorizar el cambio de la cuenta de ingreso sin consentimiento del acreedor. Pero hay todavía otras posibilidades suplementarias. El acreedor pignoraticio puede optar, y debe hacerlo por estrategia, por no recurrir las decisiones de Hacienda al respecto de la devolución, presentar reclamación de tercería de mejor derecho en vía administrativa previa (art. 165.3 LGT) y proceder a la demanda civil de tercería (art. 120.3 RGR), en la esperanza de que el juez ordinario aplique las reglas civiles de la compensación y no se sienta impresionado por la norma de «inalterabilidad» de la relación jurídica tributaria del art. 17.4 LGT. ■

## Tribunal Supremo

TS Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Secc. 7, S 12 Dic. 2011

Ponente: Maurandi Guillén, Nicolás Antonio.

LA LEY 249208/2011



Consulte los textos íntegros en  
www.diariolaley.es

# Se confirma la suspensión de funciones a Magistrado por falta muy grave al abusar de su condición de juez

### RESUMEN DEL FALLO:

El Tribunal Supremo desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Acuerdo de la Comisión Disciplinaria del CGPJ, que impuso al Magistrado recurrente la sanción de suspensión de funciones por un año y 6 meses como autor de una falta muy grave tipificada en la LOPJ.

### DISPOSICIONES APLICADAS:

Art. 24.1.2 CE (LA LEY 2500/1978); arts. 417.1.13 y 425.6 LOPJ (LA LEY 1694/1985).

## sumario

**Jueces y magistrados.—Sanción de suspensión de funciones.—Tipicidad de la conducta sancionada.—Concurrencia de los 3 elementos típicos que configuran el ilícito disciplinario aplicado.**

En el caso, el Magistrado recurrente, participe junto a su mujer de una sociedad mercantil que se vio condenada en costas en procedimiento ordinario entre su sociedad y una segunda sociedad, mantuvo una reunión en el despacho de los letrados de esta última a fin de lograr una solución definitiva en cuanto al pago o condonación de las costas a las que había sido condenada su sociedad. El Magistrado expedientado cuestiona el Acuerdo del CGPJ que le impuso, siendo titular de un juzgado de primera instancia, la sanción de suspensión de funciones por tiempo de un año y 6 meses como autor de la falta muy grave tipificada en el art. 417.13 LOPJ, y pretende la nulidad o anulabilidad del citado Acuerdo, con el reconocimiento de su derecho a las diferencias retributivas dejadas de percibir y a su reincorporación al Juzgado de que era titular. Desde el punto de vista de la tipicidad, no cabe admitir la alegada falta de tipicidad de la conducta sancionada. Los hechos declarados probados por el citado acuerdo sancionador y el alcance que tuvo la reunión imponen coincidir con el CGPJ en relación a la efectiva concurrencia de los 3 elementos típicos que configuran el ilícito disciplinario aplicado del art. 417.1

LOPJ: abuso u ostentación de la condición de juez; dirigido a la finalidad de obtener un beneficio cierto y carente de justificación; y realizado ante profesionales con los que se tiene una relación directa y próxima. Así, resulta indudable el significado de beneficio concreto y no justificado que tiene la liberación del pago de una cantidad que viene impuesta por una resolución jurisdiccional. También es de apreciar, en lo que concierne al abuso de la condición de juez, la concurrencia de este elemento del tipo disciplinario. Fue el recurrente quien se ocupó directa y personalmente de ese tema de la liberación de las costas y no el letrado o administradores de la segunda sociedad citada, como habría sido lo normal. Además, las personas ante quienes se dedujo esa insistente solicitud de impago son personas que no sólo ejercen como abogados en la misma ciudad donde el recurrente desempeña su cargo de magistrado, sino que, además, de manera reiterada llevan y han llevado asuntos civiles en el juzgado donde es titular. Por ello, dentro de ese contexto, la intervención personal del recurrente para plantear directamente esa pretensión de impago de las costas, sustituyendo a las personas a quien correspondía ese cometido, no tiene otra explicación que utilizar su condición de juez con el fin de coadyuvar con ello al éxito de dicha pretensión, por lo que no cabe admitir el mencionado motivo de impugnación.

## Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León

TSJCL Sala de lo Social, Valladolid, S 13 Oct. 2011

Ponente: Benito López, Manuel María.

LA LEY 198415/2011



Consulte los textos íntegros en  
www.diariolaley.es

# Pensión no contributiva: tratamiento de los bienes inmuebles adquiridos por herencia en el cálculo de los ingresos de la unidad familiar

### RESUMEN DEL FALLO:

El TSJ Castilla y León desestima el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Valladolid, sobre impugnación de resolución de extinción y reintegro de invalidez no contributiva, confirmando el derecho a percibir la prestación del beneficiario.

# laleydigitalconcurusal.es

Cuenta con la firma de un gran especialista ante las constantes reformas legislativas

exactamente lo que necesita  
en materia **concurusal**

Coordinadora: **Juana Pulgar Ezquerra**

Catedrático de Derecho mercantil. Directora de la revista *Derecho Concurusal y Paraconcurusal*



LA LEY

grupo Wolters Kluwer

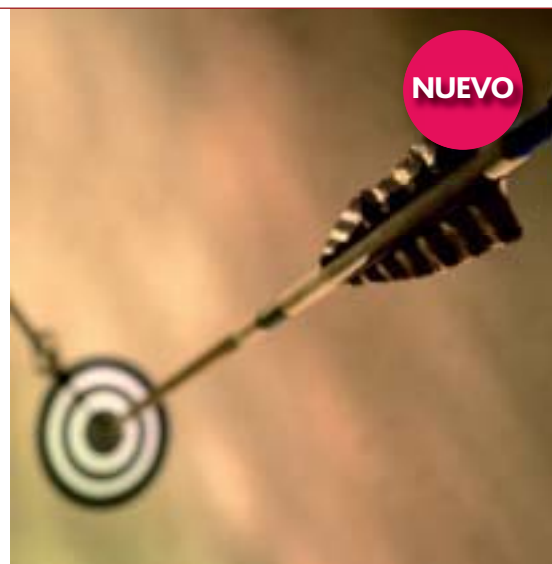
Un paso  
por delante

Más información en nuestro  
Servicio de Atención al Cliente:  
902 250 500 tel • clientes@laley.es

laleydigital.es

exactamente lo que necesita.

NUEVO



## DISPOSICIONES APLICADAS:

Arts. 144.4 y 145.3 LSS 1994 (LA LEY 2305/1994); art. 85.1 LIRPF 2006 (LA LEY 11503/2006).


**sumario**

**PRESTACIONES NO CONTRIBUTIVAS.—** Rentas de la unidad de familiar.—Vivienda adquirida por herencia.— Computa como ingreso la cantidad que resulte de aplicar el 2% al valor catastral, determinándose proporcionalmente al número de días que corresponda al período controvertido.

La cuestión se plantea en el litigio consiste en determinar si ha de considerarse como ingreso computable de la unidad familiar el valor de la vivienda recibida por el cónyuge de la beneficiaria como consecuencia de la partición hereditaria. Y acudiendo a la regulación resulta que no se toman en consideración para el cálculo de los ingresos los elementos patrimoniales de los que disponga el beneficiario o los miembros de su unidad familiar, sino los rendimientos de los mismos —reales o ficticios, en el caso de los inmuebles distintos a la vivienda—. La normativa de la Seguridad Social no resuelve expresamente sobre el tratamiento que deba darse a los bienes adquiridos a título gratuito, por herencia, legado o donación en el momento de su ingreso en el patrimonio del beneficiario o de los miembros de su unidad familiar. Por lo que la solución es seguir las pautas de la legislación tributaria, estableciendo una analogía con el impuesto sobre la renta de las personas físicas, del cual están excluidos de tributación como renta. En concreto, en el caso de los inmuebles distintos a la vivienda habitual, según dispone el art. 85.1 LIRPF 2006 (LA LEY. 11503/2006), la norma general es que debe computarse como ingreso exclusivamente la cantidad que resulte de aplicar el 2% al valor catastral, determinándose proporcionalmente al número de días que corresponda en cada período impositivo, norma que a su vez tiene excepciones que no consta que aquí concurren. En el supuesto de autos, aunque se considerase como valor catastral el fijado como valor del inmueble en hechos probados ello llevaría a computar como ingreso una cantidad para el año. Sumado a los ingresos del trabajo no excede de los límites de ingresos aplicables. Tampoco se excede el límite aplicable si a dicho importe se le suma el de la pensión no contributiva anual.


**Audiencia Provincial de Málaga**

APMA Secc. 7, S 25 Nov. 2011

Ponente: Martín Tapia, José Luis.

LA LEY 245833/2011

## Introducción ilegal de inmigrantes en España por un policía nacional, prevaleciendo de su cargo en el puesto fronterizo con Melilla

## RESUMEN DEL FALLO:

La Audiencia Provincial de Málaga dicta sentencia de condena por delito continuado de tráfico de inmigrantes.

## DISPOSICIONES APLICADAS:

Art. 318.1.2.3.bis.1.2.3 CP 1995 (LA LEY 3996/1995).


**sumario**

**TRÁFICO DE INMIGRANTES.—**Prevalimiento por el acusado de su condición de Policía Nacional destinado en puesto fronterizo de entrada a Melilla.—Introducción de inmigrantes en España en su propio vehículo particular, en el compartimento de la rueda de repuesto, a cambio de precio.—Aprovechamiento de los controles de fiscalización rutinaria y liviana realizado por sus propios compañeros.

En el caso, seis inmigrantes fueron introducidos en nuestro territorio nacional por el conductor del vehículo en que fueron transportados —en el espacio que el maletero trasero del vehículo tenía habilitado para portar la rueda de repuesto, de dimensiones de 62x71x20 centímetros—, careciendo de la preceptiva documentación que les habilitara para ello, habiendo eludido el control fronterizo. Con ello se llenan ya las exigencias del tipo básico que describe art 318 bis nº 1 CP 1995. Además el autor de los hechos ha procedido con un evidente ánimo de lucro (art. 318 bis nº2 CP 1995), lo que se desprende inequívocamente de las declaraciones de los sujetos pasivos del delito introducidos ilegalmente en Melilla. Todos sin excepción manifiestan haber satisfecho la cantidad de dinero que cada uno relata en autos. Pero concurre también el subtipo agravado previsto en el 318 bis nº 3 CP 1995. Yes que, como el mismo acusado ha admitido, era Funcionario de la Escala Básica del Cuerpo Nacional de Policía, que viene prestando sus servicios como tal precisamente en los puestos fronterizos de Melilla de Beni-Enzar y Barrio Chino. Siendo ello así, no cabe duda de que el acusado se prevalió de su condición de Agente o Funcionario de dicha Escala para llevar a cabo tales hechos. Los Agentes fiscalizadores que confiando en la calidad de la Policía Nacional del acusado, al que conocían como compañero al haber coincidido con ellos en la prestación de su servicio en esa frontera, lo dejaban pasar sin dificultad alguna siempre, pues no podían esperar que llevara oculto a ningún inmigrante ilegal. Y de ello, era plenamente consciente el acusado. De ahí que el intermediario que actuaba en cada caso, también dijera a dichos inmigrantes, que no correrían riesgo alguno al pasar la frontera, porque los iba a pasar una persona con influencia y otras veces que una autoridad marroquí o un policía de Melilla.


**Audiencia Provincial de Zamora**

APZA S 10 Nov. 2011

Ponente: Pazos Moncada, Carmen.

LA LEY 238726/2011

## Gastos extraordinarios de los menores: alcance y contribución de los progenitores a su pago

## RESUMEN DEL FALLO:

La AP Zamora revoca parcialmente la sentencia de divorcio dictada en la instancia en el sentido de ampliar el régimen de visitas a la hija menor de los litigantes establecido a favor del padre y de matizar los que deben considerarse gastos extraordinarios de la menor a cuyo pago por mitad viene obligado el progenitor.

## DISPOSICIONES APLICADAS:

Arts. 91, 92, 93, 94, 96 y 160 CC (LA LEY 1/1889).


**sumario**

**ALIMENTOS.—**A favor de los hijos menores y a cargo del progenitor no custodio.—Gastos ordinarios y extraordinarios.—Concepto.—Distin-

Consulte los textos íntegros en  
www.diariolaley.es

Consulte los textos íntegros en  
www.diariolaley.es



**ción entre gastos extraordinarios imprescindibles y accesorios o complementarios.—Contribución a su pago.**

La obligación de prestar alimentos a los hijos menores de edad tiende a cubrir exclusivamente las necesidades básicas ordinarias y normales de los hijos, es decir, todo aquello que es preciso para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción y, en definitiva, formación integral, todo ello entendido conforme al status familiar. Por eso, son gastos ordinarios los uniformes, libros escolares, matrícula, comedor escolar, gastos médicos y farmacéuticos habituales, etc. Por otro lado, los gastos extraordinarios integran también la obligación alimenticia, pero nacen de necesidades de los hijos de naturaleza excepcional; son eventuales, difícilmente previsibles y de un montante económico considerable, razón por la cual no pueden incluirse en la pensión ordinaria a la vez que no pueden ser costeados por uno solo de los progenitores sin desequilibrar en su perjuicio la equivalencia de sus respectivas contribuciones. Ello no significa que hayan de ser siempre imprescindibles como una curación dental, sino que pueden ser accesorios o complementarios, como las clases particulares, campamentos, cursos de tenis, etc. Si respecto de los imprescindibles resulta fuera de duda su necesidad y por lo tanto la obligación de contribuir en la proporción establecida, los complementarios deben precisar el consentimiento de ambos cónyuges. Dejarlos al arbitrio de uno solo de los progenitores es hurtar al otro el derecho y deber de educar y formar al hijo, uno de los comprendidos entre los de la patria potestad que ambos progenitores comparten, convirtiéndole en un mero pagador. En definitiva, son decisiones que han de adoptar de común acuerdo si quieren compartir los gastos; y de no existir acuerdo, siempre puede ser suplido por decisión judicial en el cauce procedimental previsto para dirimir las discordias en el ejercicio común de la patria potestad. Por tanto, deben entenderse como gastos extraordinarios a los que habrá de contribuir obligatoriamente el alimentante los dimanantes de sucesos de imprevisible o difícil previsión, de tal modo que puedan surgir o no, debiendo además vincularse a necesidades que han de cubrirse de modo ineludible en orden al cuidado, desarrollo y formación en todos los órdenes del alimentista.

**Determinación de los gastos extraordinarios necesarios y no necesarios.**

Son gastos extraordinarios a los que habrá de contribuir obligatoriamente el progenitor no custodio aquéllos dimanantes de sucesos de imprevisible o difícil previsión, de tal modo que puedan surgir o no, debiendo además vincularse a necesidades que han de cubrirse de modo ineludible, en orden al cuidado, desarrollo y formación en todos los órdenes del alimentista. Ello así, por lo que al caso respecta, debe aclararse que los gastos de educación ordinarios previstos en los programas lectivos escolares son gastos ordinarios, que deben cubrirse con la pensión alimenticia ordinaria. Que los médicos no cubiertos por la S.S. son gastos extraordinarios necesarios, que deben ser cubiertos por ambos progenitores por mitad cuando se produzcan. Que los gastos de clases particulares sobre materias lectivas se presumirán necesarios si el colegio donde la niña curse sus estudios así lo decide, admitiéndose prueba en contrario, y por tanto, también deberán ser cubiertos por mitad por ambos progenitores. Y que los causados por clases y actividades no lectivas se presumirán no necesarios, salvo prueba en contrario, debiendo ser cubiertos con cargo a la pensión alimenticia ordinaria y a los ingresos de la madre. En consecuencia, se estima en este punto el recurso de apelación interpuesto por el padre contra la sentencia de instancia, la cual debe matizarse en cuanto que consideró atribuible por mitad por ambos progenitores el pago de los gastos de actividades extraescolares. ■



## Doctrina

Naturaleza de la prueba pericial y la actuación del perito en el acto de juicio

LA LEY 2149/2012

# Naturaleza de la prueba pericial y la actuación del perito en el acto de juicio (\*)

Beatriz GIL VALLEJO

Juez sustituta del ámbito del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña  
Doctoranda en la UdG

Nuestra LECrim. se refiere expresamente al «informe pericial» lo que ya apunta que se trata de un medio de prueba documentada en un informe lo que plantea dudas respecto a su verdadera naturaleza, ya que es precisamente dicho informe, como exteriorización en un documento del medio probatorio lo que le aproxima a la naturaleza de la prueba documental y nos conduce al punto más controvertido en el ámbito de la práctica del medio de prueba pericial en el proceso penal: en la posibilidad o no de impugnación del informe pericial y la necesidad o no de la comparecencia del perito como presupuesto condicionante de la validez probatoria del informe pericial.

## I. INTRODUCCIÓN

La actividad del perito en el proceso constituye un verdadero medio de prueba, y ello pese a que nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal se refiere todavía a la misma como «informe pericial», a diferencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que trata claramente la prueba pericial como un medio más de prueba.

La cuestión a tratar en las siguientes líneas es, en primer lugar, si verdaderamente es otro medio de prueba distinto a los que han sido reconocidos como tales pacíficamente —interrogatorio de partes, testifical y documental— o en realidad es una modalidad o variante de alguno de ellos, es decir, si goza de naturaleza jurídica propia o no, para, en segundo lugar, aproximarnos a su tratamiento desde la perspectiva de la práctica de la prueba pericial en el acto de juicio y, en concreto, de la actuación del perito en dicho acto.

## II. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRUEBA PERICIAL

Si el debate respecto a la naturaleza de la prueba pericial se había venido centrandose en su aproximación o no a la figura del testigo, por compartir ambas la

categoría de medio de prueba personal, actualmente, por influencia de las tesis civilistas y, en concreto, con posterioridad a la entrada en vigor de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil el debate se centra respecto a la aproximación a la prueba documental, haciéndose referencia a la «documentalización» de la prueba pericial.

La asimilación entre la prueba pericial y la prueba testifical tiene su razón de ser, como ya hemos dicho, desde la clasificación generalmente aceptada de los medios de prueba entre los personales y los reales. GUASP (1) incluye a la pericial como un medio de prueba personal, que son aquellos en que se emplea a una persona como elemento de la convicción —como «instrumento», dice el autor— del juez con la particularidad en el caso de la pericia de que no es una de las partes como ocurre en el interrogatorio de parte, ni es un tercero que conoce los datos de modo extraprocesal, por percepciones propias e *in facto* que da a conocer mediante su declaración al Tribunal, como ocurre con el testigo, sino que es un tercero que los conoce *post factum* y los enjuicia en virtud de un encargo que recibe al efecto de las propias partes o del juez en razón a sus conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos. Por su parte, en la prueba real, el



instrumento que sirve como elemento de convicción (2) al juez de la existencia o inexistencia de ciertos datos es un objeto físico, distinguiendo respecto a si éste es susceptible por su naturaleza de ser llevado a presencia del órgano jurisdiccional para su posible inserción e los autos (documentos) o no y existiendo importantes variedades dentro de la noción común de documentos, sobre la que después volveremos, resaltando sobre cualquier otro criterio clasificador, el que los divide en las dos fundamentales especies: los públicos y los privados.

Desde la perspectiva del concepto de *fuerza de prueba* en la prueba personal (interrogatorio y testifical) la fuente del medio de prueba es la persona que comparecerá en el acto de juicio sin necesidad de superar un juicio de validez, sino tan solo de eficacia; en la prueba documental, la fuente es siempre el documento y dicho documento debe superar un juicio de validez y de eficacia.

En la prueba pericial, la persona que ejerce de perito no es en realidad la fuente probatoria, pudiendo ser esta fuente personal o real, ya que el perito podrá emitir sus conclusiones tanto sobre personas (pensemos en una pericial psicológica) o cosas (incluso documentos) y ni tan solo la persona, el experto, es el medio de prueba, ya que en realidad lo es el informe que éste realice, teniendo dicho informe carácter de documento a tenor de lo previsto en los arts. 26 CP (3) y 726 LECrim (4).

En ambos medios de prueba pericial y documental, rigen los principios de intermediación, contradicción, oralidad y publicidad, que rigen en materia probatoria tanto en el ámbito procesal civil como en el penal pese a sus diferentes naturalezas. En la prueba documental quedan satisfechos los principios esenciales del proceso penal a través del examen de los documentos por el órgano judicial ex art. 726 LECrim (5). Mayor complejidad encontramos en el ámbito de la prueba pericial. La STS 18 de noviembre de 2008 (rec. 1662/2007) —con cita de la reciente sentencia 294/2008, de 27 de mayo— recuerda que la prueba ha de ser regularmente obtenida para su valoración, bajo los principios que permiten su consideración como tal, de intermediación, oralidad y contradicción efectiva (6). La STS 31 de octubre de 2007 (rec. 237/2007) reitera la doctrina sobre el principio de intermediación (7). Y, en relación al principio de contradicción, cabe citar la STS 10 de octubre de 2006 (rec. 2143/2005) que relaciona directamente la vigencia efectiva de tal principio con el derecho a un proceso equitativo y declara que, cuando se trata de pruebas personales, tal principio se manifiesta en el derecho

a interrogar o hacer interrogar a quienes declaren en contra del acusado (8).

En concreto, respecto al último de los principios al que hemos hecho referencia, el de intermediación, adelantamos ya que la jurisprudencia del Tribunal Supremo reconoce carácter de documento al informe pericial a los efectos del art. 849.2 LECrim., cuando existiendo un único informe o varios todos coincidentes, la Sala se haya apartado de manera no razonada de las conclusiones de aquel o de aquellos temas relevantes para las cuestiones fácticas.

Acudiendo al tratamiento de la prueba pericial en el Derecho Comparado, encontramos dos sistemas contrapuestos: el federal norteamericano y el alemán.

Pasando de puntillas por el proceso penal norteamericano federal (9), en concreto en materia de prueba pericial, debemos destacar, en primer lugar, respecto al derecho al acceso a la misma, que solo la acusación pública cuenta con el derecho a obtenerla a través de las unidades de investigación policial sin tener derecho al contenido íntegro de la misma por parte del acusado, que solo tiene derecho a obtener un resumen de los resultados. Las partes han de obtener los medios de prueba a través de sus propios medios. Si la defensa carece de medios para la obtención de una prueba pericial habrá de obtener dicho resumen para poder acreditar previamente que podrá combatirlo con la prueba que solicita. Una vez que las partes cuenten con las correspondientes pruebas periciales, deberán convencer al juez, que es quien decide acerca de la admisibilidad de las pruebas de que sean admitidas para lo cual habrán de pasar el control previo de fiabilidad probatoria. En segundo lugar, si se admite la prueba pericial a la que se haya podido acceder, como regla general el perito habrá de comparecer en el juicio oral para exponer sus conclusiones u opiniones, admitiéndose únicamente la aportación de informes periciales documentados por escritos en los casos de archivos e informes públicos elaborados por organismos públicos en el desarrollo de sus funciones o competencias que les han sido atribuidas (estando expresamente excluidos los informes policiales o de fuerzas de seguridad) siendo discutible la cuestión de si es o no precisa la presencia del autor del informe para poder ser sometido a interrogatorio contradictorio, y admitiéndose también el supuesto en que habiendo comparecido el experto al acto de juicio afirme no recordar exactamente los hechos objetos del informe o sus resultados considerándose entonces de mayor fiabilidad probatoria lo percibido en el momento de realizar el análisis pericial que lo que pueda declarar en el



momento del juicio y admitiéndose dar lectura al informe pericial, que no podrá ser mostrado al jurado, a menos que sea presentado por la parte contraria.

Hay, por tanto, un primer obstáculo para las partes en cuanto a la obtención del medio probatorio; y un posterior filtro en cuanto a la admisión de dicho medio en el proceso. La excepción es que dicho medio probatorio sea documentado.

En el proceso penal alemán (10), así como en el español, que se inspira en dicho modelo, el proceso se divide con una fase de investigación del hecho delictivo, en el que el perito puede actuar —a instancias de la Policía o de la Fiscalía en el proceso alemán; y a instancias de la Policía, Fiscalía o juez instructor, en el proceso español— en la fase de investigación del hecho delictivo, una fase denominada «intermedia» (11) y la fase del juicio oral o, por el contrario, el archivo de la causa, y una fase de juicio oral, careciendo en ambos sistemas las diligencias que practica la Policía o la Fiscalía de eficacia probatoria, pues su finalidad se limita a posibilitar la decisión acerca de si procede la apertura del juicio oral o, por el contrario, el archivo de la causa —fase *intermedia*—. Sin embargo, ambos sistemas admiten excepciones a la regla general, ya que si la prueba pericial no va a poder practicarse en el juicio oral se admite su práctica anticipada, siendo sometida la prueba al principio contradictorio en el juicio oral para que goce de plenos efectos probatorios. En ambos sistemas la prueba pericial está documentada a través del denominado «informe pericial» (12).

Aparentemente no existe en nuestro sistema penal una dificultad para las partes para acceder a la prueba pericial, por una parte, porque el acusado tiene derecho como regla general a tener

conocimiento de todas las actuaciones del proceso en el que rige el principio de publicidad; y, por otra, porque la defensa, lo sea privada o a través del acceso a la misma en virtud del derecho a la Justicia gratuita, podrá solicitar las pruebas periciales que estime pertinentes a través del Juzgado Instructor, que habrá de resolver sobre la pertinencia de dicha diligencia de instrucción. Sin embargo, dicha afirmación ha de ser matizada, en primer lugar, porque la defensa podrá acceder a la causa a partir de la existencia del proceso y, sin embargo, es posible que ya en el marco de actuaciones preprocesales, en el marco de una investigación policial, se hayan recabado las fuentes necesarias para la práctica de una posterior prueba pericial sin su conocimiento y sin tan solo ser preciso recabar autorización judicial (13), si bien es cierto que una cosa es la obtención de la fuente y otra distinta la puesta a disposición de la misma al experto correspondiente para la elaboración del dictamen, lo que sí habrá de ser autorizado judicialmente. En segundo lugar, porque en realidad la parte que tiene interés en la práctica de un informe pericial deberá plantear su pretensión justificándola desde los criterios de pertinencia y utilidad de la prueba por lo que, en definitiva, el acceso a dicha prueba pasará también el filtro judicial que sopesará el cumplimiento de dichos requisitos. En realidad, técnicamente no podemos decir que en ese momento el juez instructor realice un filtro sobre el *medio probatorio* ya que, en ese momento, anterior a la fase de juicio oral, el informe solicitado todavía no goza de tal condición, siendo una mera diligencia de investigación. Será, posteriormente, superada la fase intermedia, cuando las partes podrán en sus respectivos escritos de calificación provisional de los hechos exponer los medios de prueba de los que intentarán valerse en el acto de juicio oral, mencionando, entonces sí, el informe

## OPINIÓN

**E**l punto más controvertido en el ámbito de la práctica del medio de prueba pericial en el proceso penal y en concreto en el acto de juicio, se centra en la posibilidad o no de impugnación del informe pericial y la necesidad o no de la comparecencia del perito como presupuesto condicionante de la validez probatoria del informe pericial pudiendo hablar así, de los «efectos de la ausencia de ratificación del dictamen pericial». En el proceso civil actual no es necesaria la ratificación del dictamen por el perito, designado judicialmente por las partes, para que éste adquiera validez.

En el ámbito del proceso penal, en ausencia de una regulación legal específica al respecto, se han venido desarrollando distintos supuestos que además son interpretados en la práctica desde la óptica civilista, lo que ha dibujado un panorama confuso en todo lo relativo a la validez del informe pericial, confusión a la que además contribuye la reiterada doctrina del Tribunal Supremo según la cual, aunque sea excepcionalmente, en determinadas ocasiones, los dictámenes periciales pueden tener la consideración de documentos a efectos casacionales. Podemos decir que existe una regla general según la cual toda prueba ha de practicarse en la vista oral y pública bajo los principios de inmediación, contradicción, oralidad y publicidad y que teniendo en cuenta que la prueba pericial consistirá en la aportación a las actuaciones del informe pericial como un documento más pero tratándose de una prueba «documentada» pero no «documental» en la práctica de la misma no puede aplicarse lo previsto en el art. 726 ni 730 LECrim. siendo precisa la comparecencia personal del perito al acto de juicio para exponer, ampliar, o aclarar lo que se estime oportuno en el plenario respecto al contenido del informe, por lo que la cuestión de si el perito debe o no comparecer para ratificar el mismo en este supuesto carece de importancia práctica ya que es obvio que en su comparecencia el perito será requerido para ratificar su informe.

pericial realizado. Por lo tanto, lo cierto es que el informe pericial en sí se incorpora a las actuaciones, al proceso, antes de ser un medio de prueba, existiendo aquí sí una notable diferencia con el proceso norteamericano en el que, como hemos dicho, la regla general es que la prueba pericial no sea documentada. Sin embargo, en nuestro sistema, la LECrim., se refiere expresamente al «informe pericial», lo que ya apunta que se trata de una prueba documentada en un informe. Es precisamente dicho informe, como exteriorización en un documento del medio probatorio, lo que le aproxima a la naturaleza de la prueba documental.

Si en nuestro proceso tanto penal como civil, el medio de prueba pericial se considera un medio de prueba personal porque se emplea a una persona, que actúa como elemento probatorio, lo cierto es que dicha persona emplea a su vez el informe pericial para introducir la pericia en el proceso, y el mismo tiene, como hemos dicho más arriba, carácter de documento a tenor de lo previsto en los arts. 26 CP y 726 LECrim. La siguiente cuestión es si dicho documento tiene la misma fuerza probatoria que el resto, si está sometido al mismo régimen desde el punto de vista de validez y eficacia que los documentos en general, lo que sería lo mismo que admitir siempre la posibilidad de su impugnación, atacando tanto su autenticidad como su contenido y admitiendo prueba de la parte que lo impugne con aportación de otros documentos o pruebas contradictorias (14).

La prueba documental en el proceso penal tiene la consideración de prueba preconstituida porque materialmente no puede reproducirse en el acto de juicio al haber sido creado el documento con anterioridad a dicho momento, fuera o dentro del proceso, por lo que para que el mismo tenga fuerza probatoria ha de ser introducido en el debate del plenario pudiendo cumplir así con el principio de contradicción. No está regulado en la Ley Procesal Penal española en concreto cómo debe llevarse a cabo dicha introducción del documento en el acto de juicio, siendo de aplicación lo previsto en los arts. 726 y 730 LECrim. El art. 726 LECrim. prevé el examen por el juzgador, unipersonal o colegiado del documento. Por su parte, el art. 730 LECrim. prevé la posible lectura —del contenido del documento en este caso— a instancia de cualquiera de las partes.

Más confusa es todavía en la LECrim. la práctica en el acto de juicio de la prueba pericial, ya que los escasos preceptos que le dedica la Ley Procesal a dicho medio de prueba no se refieren a esta cuestión.



### III. RATIFICACIÓN DEL PERITO EN EL ACTO DE JUICIO

El punto más controvertido en el ámbito de la práctica del medio de prueba pericial en el proceso penal y, en concreto, en el acto de juicio, se centra en la posibilidad o no de impugnación del informe pericial y la necesidad o no de la comparecencia del perito como presupuesto condicionante de la validez probatoria del informe pericial, pudiendo hablar así de los «efectos de la ausencia de ratificación del dictamen pericial» (15).

Con la impugnación de la prueba pericial (16) se combate la validez de la misma, la posibilidad de que forme parte del acervo probatorio, independientemente de su eficacia, que será una cuestión de valoración de prueba.

En el proceso civil, el art. 289 LEC, modificado por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, recoge la posibilidad de la «mera ratificación de la autoría del dictamen pericial siempre que tengan lugar fuera de la vista pública o el secretario judicial estuviera presente en el acto», por lo que la ratificación es una actuación que bien puede realizarse en el mismo acto de la vista, o bien, previamente ante el secretario como se desprende además de lo previsto en el apartado octavo del art. 429 LEC, que se refiere expresamente a la posibilidad de que el Tribunal solicite la presencia de los peritos «en el acto de juicio para la ratificación de su informe». Ahora bien, no debe confundirse la ratificación, con el resto de actos previstos en la LEC que sí deberán llevarse a cabo en el acto de la vista, y que se recogen en el art. 347 LEC.

«Ratificar» es reconocer la autoría material del dictamen presentado y confirmar su contenido por lo que en realidad es una actividad de autenticación

y, como tal, distinta e independiente con el abanico de posibilidades previstas para el acto de la vista consistentes en exposición, aclaración, explicación o ampliación, previstas como hemos dicho en el art. 347 LEC, debiendo en todo caso haber sido acordado por providencia la presencia del perito en el juicio o la vista a tenor de lo previsto en el art. 346 LEC, cuya rúbrica es «emisión y rectificación del dictamen por el perito que el Tribunal designe», recordando que en el proceso civil los peritos pueden serlo por designación del Tribunal o de parte.

En definitiva, podemos decir que en el proceso civil actual no es necesaria la ratificación del dictamen por el perito designado judicialmente por las partes, para que éste adquiera validez, es decir, que la prueba no perderá su condición de tal ni dejará de ser tenida en cuenta por el hecho de que la misma no haya sido objeto de ratificación y está prevista únicamente la posibilidad de ratificación del dictamen por el perito que el Tribunal designe (art. 346 LEC), como mera autenticación del mismo, estando prevista esta posibilidad dentro del elenco de posibles actuaciones del perito en el acto de la vista o anteriormente ante el secretario judicial. En cuanto a la eficacia probatoria del informe pericial, será precisamente a través de dicho elenco de posibilidades previstas en el art. 347 LEC que las partes tratarán de incrementar o contraatacar su valor como medio de prueba.

En el ámbito del proceso penal, en ausencia de una regulación legal específica al respecto, se han venido desarrollando distintos supuestos que, además, son interpretados en la práctica desde la óptica civilista, lo que ha dibujado un panorama confuso en todo lo relativo a la validez del informe pericial, confusión a la que además contribuye la reiterada doctrina del Tribunal Supremo,

según la cual, aunque sea excepcionalmente, en determinadas ocasiones, los dictámenes periciales pueden tener la consideración de documentos a efectos casacionales (17).

La reciente (18) **sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 24 de mayo de 2011**, resume de forma esclarecedora las teorías existentes al respecto de la impugnación y ratificación del dictamen pericial. En el proceso penal, igual que en el proceso actual civil la validez de la prueba pericial no está condicionada a su ratificación, por lo que, en ausencia de impugnación, el informe pericial formará parte de los medios de prueba independientemente del valor que le otorgue al mismo el juzgador. La posibilidad de la impugnación no está prevista legalmente, pero se admite la misma como mecanismo para atacar la validez de la prueba, y tenor de lo expuesto en la sentencia citada lo que se plantea es si basta su mera impugnación, lo que se denomina impugnación «formal» o es necesario justificar en cada caso que la diligencia que se reclama es necesaria una impugnación justificada, una impugnación «material» para que el informe pericial carezca de valor probatorio.

Podemos decir que existe una regla general según la cual toda prueba ha de practicarse en la vista oral y pública bajo los principios de inmediación, contradicción (19), oralidad (20) y publicidad y que teniendo en cuenta que la prueba pericial consistirá en la aportación a las actuaciones del informe pericial como un documento más pero tratándose de una prueba «documentada» pero no «documental» en la práctica de la misma no puede ser aplicarse lo previsto en los arts. 726 ni 730 LECrim., siendo precisa la comparecencia personal del perito —prueba pericial como medio de prueba personal— al acto de juicio para exponer, ampliar, o aclarar lo que se estime oportuno en el plenario respecto al contenido del informe por lo que la cuestión de si el perito debe o no comparecer para ratificar el mismo en este supuesto carece de importancia práctica, ya que es obvio que en su comparecencia el perito será requerido en primer lugar para ratificar su informe.

Sin embargo la cuestión planteada adquiere relevancia cuando no es precisa la comparecencia del perito en el acto de la vista para que el informe pericial pueda gozar de eficacia probatoria, ya que entonces cabe plantearse si se admite automáticamente la validez del informe —independientemente del valor que finalmente le otorgue al mismo el juzgador como medio de prueba— sin necesidad de su ratificación en el acto de juicio. La posibilidad de que no se exija la comparecencia del perito en el acto de juicio quiebra aparentemente con la regla general expuesta de la aplicación de los principios en materia de prueba. Sin embargo, dicha posibilidad ha sido avalada por el Tribunal Constitucional —STC 127/1990 de 5 de julio— y el mismo criterio ha sido proseguido en multitud de sentencias del Tribunal Supremo, que al abordar el mismo problema ha dejado dicho que si bien la prueba pericial como es norma general en toda clase de prueba ha de ser practicada en el juicio oral, quedando así sometida a las garantías propias de la oralidad, publicidad, contradicción e inmediación que rigen tal acto, puede ocurrir que, practicada en trámite de instrucción, y conocida así por las partes al darles traslado de la causa para calificación, nadie propusiera al respecto prueba alguna para el acto de juicio, en cuyo caso, por estimarse que hubo una aceptación tácita ha de reconocerse aptitud a esas diligencias periciales para ser valoradas como verdaderas pruebas, máxime si han sido realizadas por un órgano de carácter público u oficial (21).

Por lo tanto, en el supuesto de los dictámenes emitidos por organismos oficiales colegiados con alto nivel de especialización, por la presunción que gozan de de objetividad, independencia e imparcialidad, se hace innecesario que los que los emitieron tengan que comparecer en el acto de juicio. Ahora bien, lo anterior no significa que dichos informes no puedan ser impugnados; efectivamente pueden serlo y se admite como tal la mera impugnación «formal», como así expresamente lo recoge el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda de 21 de mayo de 1999 y de 23 de febrero de 2001 (22).

Por lo tanto, en caso de que la defensa manifieste su impugnación, la validez del dictamen habrá sido válidamente

atacada, pudiendo por tanto practicarse la prueba necesaria para contraatacar dicha impugnación, que consistirá en la solicitud de la comparecencia del perito en el acto de la vista para la ratificación de su informe, pudiendo por supuesto entonces en dicha comparecencia personal ser requerido para realizar aquellas aclaraciones o ampliaciones que se estimen oportunas.

**En caso de que el perito dictaminante no pueda comparecer personalmente al acto de juicio, podrá acudir otro en su lugar sin que por ello quede afectada la fuerza probatoria de la pericia realizada, por lo que no será necesario dar lectura al informe pericial durante el juicio oral**

El último supuesto es el previsto en el art. 788.2, párrafo segundo, de la LECrim., introducido por la LO 9/2002, de 10 de diciembre, que establece que en el ámbito del procedimiento abreviado tendrán carácter de prueba documental los informes emitidos por laboratorios oficiales sobre naturaleza, cantidad y pureza de sustancias estupefacientes cuando en ellos conste que se han realizado siguiendo los protocolos científicos aprobados por las correspondientes normas (23). Estamos por tanto ante lo que se ha denominado una «transmutación» de la prueba pericial en documental que dota a este tipo de informes periciales de una naturaleza jurídica distinta, propia de la prueba documental y, por tanto, le otorga el mismo tratamiento. Así se confirma en el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda de fecha 25 de mayo de 2005 (tercer asunto) en el que se recoge lo siguiente: «La manifestación de la defensa, consistente en la mera impugnación de los análisis sobre drogas elaborados por centros oficiales, no impide la valoración del resultado de aquellos como prueba de cargo, cuando haya sido introducido en el juicio oral como prueba documental, siempre que se cumplan las condiciones previstas en el art. 788.2 LECrim. La proposición de

pruebas periciales se sujetará a las reglas generales sobre pertinencia y necesidad. Las previsiones del art. 788.2 LECrim. son aplicables exclusivamente a los casos expresamente contemplados en el mismo. La aplicación de este artículo no es extensible a otros procesos o pruebas, por lo que sus previsiones son aplicables exclusivamente a los casos expresamente contemplados en el mismo».

En relación al mencionado precepto, no significa que no exista posibilidad de contradicción y que las conclusiones de este tipo de informes resulten irrefutables. La defensa podrá someter a contradicción el informe solicitando otros de distintas entidades cualificadas o de laboratorios particulares, si lo considera oportuno, o incluso solicitando la comparecencia al acto del juicio oral de los que hayan participado en la realización de las operaciones que quedan plasmadas en el informe, pero lo que será necesario en cada caso es justificar que la diligencia que se reclama es necesaria y apta para satisfacer el derecho de contradicción, justificando el interés concreto a través de las preguntas que se le pensaba dirigir alejando la sospecha de abuso de derecho prescrito por el art. 11 LOPJ y permitiendo que se pueda verificar por el Tribunal la aptitud de la comparecencia solicitada a tales fines (24). Por último, y para aquellos casos en que resulta precisa la comparecencia personal del perito al acto de juicio a tenor de lo expuesto, debemos preguntarnos si cabe la posibilidad de la personación de un perito distinto al que elaboró el informe pericial, lo que nos remite a la cuestión de la fungibilidad del perito, característica propia de este medio de prueba que la distingue del resto de medios probatorios y, en virtud de la cual, en caso de que el perito dictaminante no pueda comparecer personalmente al acto de juicio, podrá acudir otro en su lugar sin que por ello quede afectada la fuerza probatoria de la pericia realizada, por lo que no será necesario dar lectura al informe pericial durante el juicio oral al amparo del art.730 LECrim (25). ■

## NOTAS

(\*) Trabajo de investigación ganador de la tercera edición del Premio de Investigación convocado por la Asociación Catalana de Peritos y Forenses Colaboradores con la Administración de Justicia (otorgado el 30 de enero de 2012 en la festividad de Sant

Raimon de Penyafort del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona).

(1) GUASP y P. ARAGONESES, *Derecho Procesal Civil*, 7.ª edición, tomo primero, pág. 432.

(2) En el proceso penal el concepto de documento se asimila al de pieza de

convicción desde el art. 726 LECrim., GUASP y P. ARAGONESES, *Derecho Procesal Civil*, 7.ª edición, tomo primero, pág. 447: «Además del documento, existen otras piezas de convicción, que podemos denominar instrumentos, que son aquellos objetos que pueden llevarse a la presencia judicial y cuya percepción o examen se

pueda realizar directa e indefinidamente por el juzgador o las partes, pero que no son susceptibles, como los documentos, de su inserción en los autos, por lo que se conservan y custodian a fin de ser exhibidos en el momento oportuno».

(3) Art 26 CP.

(4) Art 726 LECrim.

(5) Art. 726 LECrim.: El Tribunal examinará por sí mismo los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción que puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos o a la más segura intervención de la verdad.

(6) Diferencia la citada sentencia dos fases en la obtención de la prueba: «A) La percepción sensorial de prueba; B) su estructura racional. La primera está regida por la inmediación, por la presencia del Tribunal ante el que se desarrolla la actividad probatoria atento, por tanto, a lo que en el juicio se ha dicho y al contenido de la inmediación, la seguridad que transmite el compareciente, e, incluso, las reacciones que provoca esa comparecencia y declaración. La segunda aparece como un proceso interno del juzgador por el que forma su convicción a través de lo percibido, incorporando a esa percepción los criterios de la ciencia, de experiencia y de lógica que le llevan a la convicción», pudiendo ser objeto de control por el Tribunal encargado del conocimiento de la impugnación únicamente el segundo apartado, pues esa valoración no requiere la percepción sensorial. La STS 1507/2005, de 9 de diciembre, declara que «el único límite a esa función revisora lo constituye la inmediación en la percepción de la actividad probatoria, es decir, la percepción sensorial de la prueba practicada en el juicio oral. Lo que el testigo dice y que es oído por el Tribunal y cómo lo dice, esto es, las circunstancias que rodean a la expresión de unos hechos».

(7) FJ 2.º de la citada sentencia: «a) La inmediación es una técnica de formación de la prueba, que se escenifica ante el Juez, pero no es ni debe ser considerada como un método para el convencimiento del juez; B) la inmediación no es ni debe ser una coartada para eximir al Tribunal sentenciador del deber de motivar, en tal sentido, hoy puede estimarse totalmente superada aquella jurisprudencia que estimaba que «la convicción que a través de la inmediación, forma el Tribunal de la prueba directa practicada a su presencia depende de una serie de circunstancias de percepción, experiencia y hasta intuición que no son expresables a través de su motivación» (STS de 12 de febrero de 1993); C) la prueba valorada por el Tribunal sentenciador en el ámbito de la inmediación y en base a ella dicta la sentencia condenatoria puede y debe ser analizada en el ámbito del control casacional como consecuencia de la condición de esta Sala Casacional como garante de la efectividad de la prohibición de toda decisión arbitraria —art. 9.3 CE— actualmente más acentuado, si cabe, a consecuencia de la efectividad a que debe responder el presente recurso de casación como recurso efectivo que permita el reexamen de la culpabilidad y de la pena impuesta por el Tribunal sentenciador de acuerdo con el art. 14.55 del pacto de derechos civiles y políticos ya citados. Solo desde esta perspectiva puede sostenerse la tesis del recurso efectivo que con reiteración tiene declarado tanto la jurisprudencia de esta Sala como del Tribunal Constitucional». En el mismo sentido, la STS 15 de marzo de 2007 (rec. 10764/2006 P).

(8) En la citada sentencia se recoge que «el debate contradictorio sobre las pruebas permite a las partes intervenir activamente en su práctica y, en lo que se refiere concretamente a la defensa, le facilita la oportunidad de actuar poniendo de relieve los aspectos que a su juicio anulan, alteran o debilitan su valor probatorio, lo que

contribuye a su valoración por parte del Tribunal».

(9) BACHMAIER WINTER, Lorena, «Dos modelos de prueba pericial penal en el Derecho Comparado: Estados Unidos de América y Alemania». En su excelente artículo se exponen las características del I modelo norteamericano en el que las unidades de investigación policial cuentan con expertos científicos sin que de oficio, el Public Prosecutor tenga la obligación de transmitir a la parte acusada el o los informes periciales y solo existe la obligación recíproca tanto de la acusación como de la defensa de presentar al menos un resumen escrito de los resultados de cualquier expert testimony obtenido. En realidad la iniciativa probatoria recae en las partes que pueden obviamente recurrir a los expertos que ofrece el mercado privado lo que perjudica a la parte económicamente más débil que carezca de recursos económicos para asumir los costes de un informe pericial y ello pese a la doctrina de Ake v. Oklahoma, cuando en 1985 el Tribunal Supremo reconoció que el derecho a acceder a la prueba pericial es un derecho del acusado incluido dentro de las garantías de la 14.ª Enmienda y que el privarle de dicha prueba conculca la garantía del due process of law; sin embargo, la declaración formal del derecho a la obtención de la prueba pericial no supone un verdadero derecho de acceso a la prueba pericial, puesto que para la admisibilidad de la prueba el proceso penal federal impone al acusado la carga de probar la incidencia esencial de la pericial en el resultado del proceso, lo cual solo podrá probarse si previamente se tiene conocimiento de la prueba pericial obtenida por la acusación para poder así valorar a priori su incidencia como prueba de contraste sobre la misma, lo que encuentra la traba al inicio expuesta de la ausencia de obligación de transmitir a la parte acusada el o los informes periciales. El proceso penal federal regula expresamente los requisitos de admisión de la prueba pericial que son esencialmente tres: 1) Que la pericial sea útil al jurado para la determinación de los hechos; 2) que el experto esté cualificado, condición que le distingue del testigo; y 3) que la prueba tenga fiabilidad probatoria estando este requisito regulado expresamente respecto a la prueba científica conforme a la interpretación sentada en el caso Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals Inc (1993). Los requisitos exigidos son: a) Que la pericia científica se base en métodos o procedimientos científicos contrastados y esos métodos puedan ser aplicables a los hechos del caso; b) que no tenga un mero carácter especulativo o se base en una apreciación subjetiva. Para que el Tribunal valore correctamente el carácter científico de una prueba debe apreciar si la teoría o técnica aplicada ha sido corroborada, si ha sido sometida a valoración por pares y sus resultados han sido publicados; si se conoce el índice de error en los resultados y, por último, si se trata de un método generalmente aceptado; y c) que sea útil para valorar los hechos por parte del jurado. Con carácter general el acceso a los informes periciales documentados por escrito estaba limitado, pues la regla es que el perito ha de comparecer en el juicio oral. Es decir, la regla general es que el informe documentado que haya podido realizar el perito no se incorpora al proceso y solo se admite su incorporación al mismo excepcionalmente en los casos en que comparezca el perito al acto de juicio y afirme no recordar exactamente los hechos sobre los que realizó su informe o sus resultados pudiendo entonces darse lectura al informe. Con la doctrina sentada en la sentencia Ohio v. Roberts de 1980,

el Tribunal Supremo EE UU aplicable a la declaración del perito se introduce un nuevo criterio para valorar la necesidad de la presencia del perito en el acto de juicio: el elemento de la fiabilidad del informe pericial escrito de tal modo que si a juicio del Tribunal puede preverse que ni el interrogatorio cruzado ni la declaración del perito van a alterar el contenido y alcance del informe y, por tanto, no van a incidir en la valoración de los hechos, admitiéndose a partir de la sentencia White v. Illinois automáticamente como tales los informes profesionales (business records) y los oficiales (public records).

(10) BACHMAIER WINTER, Lorena, ob. cit.

(11) ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, Guillermo, El periodo intermedio del proceso penal, Madrid: MacGraw Hill, 1997.

(12) En el código procesal penal alemán —Strafprozessordnung— solo el experto designado por el órgano judicial para realizar una pericia es calificado como de perito y es el juez competente para el enjuiciamiento el que tiene libertad para designar el perito.

(13) Acuerdo del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del 31 de octubre de 2006: la Policía Judicial puede recoger restos genéticos o muestras biológicas abandonadas por el sospechoso sin necesidad de autorización judicial».

(14) En la LECrim. no está prevista la impugnación de los documentos obrantes en las actuaciones de los que las partes intenten valerse, siendo por tanto de aplicación supletoriamente lo previsto en la LEC. En virtud del art. 4 LEC: «En defecto de disposiciones en las Leyes que regulan los procesos penales, contencioso-administrativos, laborales y militares, serán de aplicación a todos ellos, los preceptos de la presente Ley». En la LEC está prevista la impugnación de la autenticidad tanto de un documento público (art. 320) como privado (art. 326) y proposición subsiguiente de cotejo o comprobación o pericial caligráfica u otra prueba útil y pertinente, respectivamente, que haya sido propuesta inicialmente para prevenir esa posible impugnación.

(15) La STS 29 de junio de 2009 clasifica distintos supuestos en orden a valorar los efectos de ausencia de ratificación del informe pericial: periciales documentadas con privilegio legal (art. 788.2 LECrim., en el ámbito del procedimiento abreviado); pericias preconstituidas (según denominación del TC que remite al art. 726 LECrim., para su valoración); periciales documentadas con privilegio jurisprudencial consolidado (en virtud de lo afirmado en el Pleno no jurisdiccional de la Sala 2.ª, de 21 de mayo de 1999, punto 2.º, lo serían los informes científicos realizados por los especialistas de los laboratorios oficiales del Estado, basados en conocimientos especializados que no precisan de ratificación para ser valorados, salvo en caso de impugnación tempestiva y con contenido material; y el resto de pericias, documentadas o no, sometidas a la necesidad de ratificación en el juicio oral.

(16) Es habitual al referirse a «la prueba pericial» diferenciar entre informe pericial y prueba pericial para referirse en el primer caso al escrito que recoge las conclusiones del perito y que se produce generalmente en la fase sumarial y con el segundo término a la actividad desplegada en el acto de juicio oral.

(17) Es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo según la cual las declaraciones testificales y del acusado carecen de

la condición de documentos a efectos casacionales ya que no garantizan ni la certeza ni la veracidad de lo manifestado por aquéllos. Según esta misma doctrina tampoco constituyen documentos a efectos casacionales los dictámenes periciales en cuanto se trata de pruebas personales que no pierden dicho carácter por el hecho de aparecer documentadas en las actuaciones, con la única excepción de que la prueba pericial sea única e inequívoca y el Tribunal sentenciador la haya incorporado de modo incompleto o fragmentariamente o que tratándose de varios dictámenes coincidentes la Audiencia ha llegado a conclusiones divergentes con las de los citados informes, o incluso diametralmente opuestas o contrarias a lo expuesto por los peritos.

(18) STS 397/2011, de 24 de mayo de 2011 (rec. 2304/2010), ponente: Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre.

(19) En principio, la prueba pericial ha de practicarse, siempre que sea posible, ante la presencia del Tribunal sentenciador, concurriendo los peritos en persona al juicio oral y contestando a todo cuanto se les pregunte. Así se infiere del art. 724 LECrim., en el que se indica que los peritos «serán examinados juntos cuando deban declarar sobre unos mismos hechos y contestarán a las preguntas y repreguntas que las partes les dirijan».

(20) El principio de oralidad aparece constitucionalmente consagrado en el art. 120.2 CE, en el que se declara que «el procedimiento será predominantemente oral, sobre todo en materia criminal».

(21) En los términos expuestos se pronuncia la sentencia 1228/2005, de 24 de enero de 2005 (rec. 268/2005 P), ponente: Sr. Berdugo Gómez de la Torre.

(22) Acuerdo de 23 de febrero de 2001: «Se acordó el mantenimiento del acuerdo adoptado el 21 de mayo de 1999 sobre la impugnación de las pericias realizadas por un laboratorio oficial». El acuerdo al que se refiere la Sala Segunda de fecha 21 de mayo de 1999 fue del siguiente tenor: «Siempre que exista impugnación manifestada por la defensa se practicará en el juicio oral rechazando la propuesta que mantiene que si la impugnación no se refiere al contenido de la pericial sino que se refiere a presupuestos objetivos de validez que se constata que concurren, no sería causa de impugnación».

(23) Precepto que es aplicable al procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos en función de la remisión que se hace por el art. 802.1 LECrim., al desarrollo del juicio en el procedimiento abreviado.

(24) En este sentido: STS 97/2004, de 27 de enero; STS 279/2005 y STS 397/2011, de 24 de mayo. La STS 398/2011, de 17 de mayo de 2011, recoge que no puede prosperar la tesis de la ineficacia por ausencia de ratificación a presencia judicial en un supuesto relativo al requerimiento del perito para informar sobre el pesaje mecánico de la droga aludiendo a que «a pesar de la expresión escrita del resultado del pesaje obtenido con tal elemental operación poco tenía de pericia científica siendo evidente su carácter documental».

(25) Solo en determinados casos quiebra la regla general de fungibilidad como en aquellos en que el perito dictaminante reúna unos requisitos de especialización que no posea el que comparece o aquellos en que la pericia no consista en información puramente técnica sobre un hecho, sino en la que resulta vital la apreciación personal del perito.

Tribunal Supremo

# la sentenciadel día

TS Sala Primera, de lo Civil, S 18 Ene. 2012

Ponente: Roca Trías, Encarnación.

LA LEY 6137/2012


  
 Consulte los textos íntegros en  
 www.diariolaley.es

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de los hechos probados.

1º El 8 mayo 1980, cuando contaba catorce años de edad, Dª Marí Luz dio a luz una niña, Zulima . Fue inscrita como hija de Dª Marí Luz y de filiación paterna desconocida.

2º Los abuelos, D. Eduardo y Dª Elena , iniciaron el expediente de adopción en forma plena de su nieta Sira, que resuelta positivamente, fue inscrita por nota marginal el 29 abril 1981. En el auto donde se acordó la adopción de Sira, consta que su madre natural estaba de acuerdo con la adopción y que firmó la solicitud. Se dice que la madre menor "compareció ante este Juzgado y ante la presencia judicial, concedió su pleno consentimiento para que su hija natural llamada Zulima , pudiera ser adoptada de forma plena por sus padres D. Eduardo y Dª Elena " . El Ministerio Fiscal emitió informe favorable respecto a la adopción proyectada. La madre natural tenía en aquel momento 15 años.

3º D. Ambrosio y Dª Marí Luz contrajeron matrimonio en 1983. D. Ambrosio reconoció a la menor en 1984, haciendo constar que ambos progenitores eran solteros en el momento de la concepción. Se hallaba presente en el acto del reconocimiento la madre natural de la menor reconocida, quien prestó plena conformidad, así como los padres adoptivos, asimismo conformes.

4º En diciembre de 2005, Dª Zulima , adoptada, sus padres naturales D. Ambrosio y Dª Marí Luz; D. Jacinto , Dª Elisenda y D. Rogelio , sus hermanos adoptivos, y Dª María Inmaculada y Dª Covadonga hijos del matrimonio entre D. Ambrosio y Dª Marí Luz , interpusieron una demanda contra D. Eduardo y Dª Elena , abuelos adoptantes y el Ministerio Fiscal. En ella se pidió lo siguiente: "[...]se dicte sentencia declarando la nulidad de pleno derecho del Auto de fecha de 29 de enero de 1981 por el que se aprueba la adopción plena de la menor Zulima , procediéndose a la cancelación de la inscripción de dicha adopción en el Registro civil, y derivada de dicha nulidad y a los efectos de los Arts. 50 y 92 LRC se determine, mediante sentencia, la filiación matrimonial de Zulima respecto de sus padres por naturaleza D. Ambrosio y Dª Marí Luz ".

5º Los padres adoptivos demandados, D. Eduardo y Dª Elena , contestaron la demanda, admitiendo todos los hechos y suplicando que "[...] dado que no cabe allanamiento, tenga por contestada en tiempo y forma la demanda formulada de adverso dando a los autos el curso que corresponda, dictando en su día Sentencia estimatoria del Suplico de la demanda interpuesta de contrario".

6º La sentencia del Juzgado de 1ª instancia e instrucción nº 1 de Requena, de 25 enero 2007 , desestimó la demanda, en base a lo siguiente: a) la especial naturaleza de los negocios jurídicos de derecho de familia impide que se apliquen las normas sobre nulidad; b) De acuerdo con el Art. 177 CC vigente en el momento de la adopción, la acción de impugnación estaba sometida al plazo de caducidad de dos años para el padre o madre que no hubieren intervenido en el expediente de adopción ni prestado consentimiento [...]; c) deben tenerse en cuenta los intereses del menor. Por ello, concluía que el auto de adopción de fecha 29 julio 1981 no podía declararse nulo de pleno derecho, por lo que procedía desestimar la demanda.

7º Los demandantes presentaron recurso de apelación. La sentencia de la sección 10 de la Audiencia Provincial de Valencia, de 15 abril 2008 , desestimó el recurso de apelación y confirmó la sentencia apelada. La sentencia dice: "La pretensión de los recurrentes no puede ser acogida, porque en el momento en que la adopción se constituyó, bajo la vigencia de la legislación anterior, no había una norma que prohibiera la adopción de descendientes, hoy recogida en el Art. 175-3-1º CC , por lo que aquel acto fue plenamente legal; la modificación aludida, introducida por la ley de 11 noviembre 1987, no tiene carácter retroactivo, de acuerdo con el Art. 2-3 CC; además, conforme al Art. 180-2 CC ha transcurrido con creces el plazo de los dos años previsto en dicha norma, y también en el Art. 177 vigente en el momento en que se dictó el auto, para poder instar la extinción de la adopción por los hipotéticos defectos en el expediente que han sido denunciados por los demandantes. No cabe atribuir efecto alguno al allanamiento de los demandados por virtud del Art. 751-5 LEC . Tampoco surte efecto el reconocimiento de la adoptada por uno de los codemandantes, de acuerdo con el Art. 180-4 CC ".

8º. Los demandantes presentan recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, éste último con fundamento en el Art. 477, 2 , 3 LEC , por presentar interés casacional, al ser la sentencia contraria a la doctrina jurisprudencial de esta Sala. El auto de 10 noviembre 2009 , admitió a trámite ambos recursos.

## Nulidad de la adopción ficticia de la nieta llevada a cabo por los abuelos maternos en atención a las circunstancias sociales de la época

### RESUMEN DEL FALLO:

Las sentencias de instancia desestimaron la demanda de nulidad de adopción. El Tribunal Supremo estima los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación presentados por los demandantes, anula la sentencia recurrida y estima la demanda.

### DISPOSICIONES APLICADAS:

Arts. 14 y 39 CE (LA LEY 2500/1978).

## sumario

**ADOPCIÓN.—Nulidad por falta de consentimiento.—Tanto la madre natural, de 15 años, como los abuelos adoptantes prestaron su consentimiento de manera ficticia, afectados por motivos sociales y personales.—Reminiscencias de una época que el derecho debe intentar solucionar.**

En el caso, debe estimarse la demanda de nulidad de adopción formulada por la propia adoptada y sus padres naturales contra los abuelos adoptantes. La adopción impugnada responde a un propósito habitual en la época en que se produjo —en 1981—: evitar por una parte, los problemas sociales de una madre de 15 años de edad, y proporcionar protección al hijo nacido en estas circunstancias. La adopción era entonces una manera únicamente formal de solucionar el problema, puesto que era el mejor sistema para legitimar a los abuelos y permitirles el ejercicio de la patria potestad sobre el nacido, lo que era una consecuencia de las obligaciones que asumían en relación al cuidado y alimentos de sus nietos. La aprobación de la CE, la consagración del principio de igualdad de los hijos ante la ley en sus arts. 14 y 39 y la progresiva aceptación social de la maternidad fuera del matrimonio llevan a que casos como el actual deban ser considerados como reminiscencias de una época, que, en todo caso, el derecho debe intentar solucionar. En este sentido, debe concluirse que la de autos fue una adopción ficticia porque no solo el consentimiento de la madre biológica menor de edad, sino también el de los abuelos adoptantes, venía afectado por los motivos sociales y personales que les impulsaron a celebrar un negocio jurídico familiar, la adopción, sin desear realmente los efectos de la misma. Así se deduce de las circunstancias concurrentes: 1.ª) La edad de la madre, 15 años, y el hecho de que el padre se encontrara ausente, y no hubiera reconocido a la hija antes de marchar para realizar su servicio militar; 2.ª) El entorno social de la madre y las concepciones sociales de la época en que dio a luz; 3.ª) El posterior matrimonio de los padres biológicos y el reconocimiento de la paternidad llevado a cabo después de este matrimonio; 4.ª) La convivencia real entre los padres biológicos y la hija adoptada por los abuelos, y 5.ª) La conformidad de todos los parientes, tanto por la parte de la familia natural, como por parte de la adoptiva —los abuelos— en la demanda iniciadora del pleito.

No figura el escrito de oposición de la parte demandada.

El Ministerio Fiscal ha comparecido apoyando ambos recursos.

## I. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL

**SEGUNDO. Motivo primero.** Infracción del Art. 218 LEC, al contravenir las normas reguladoras de la sentencia, por carecer de motivación y ser incongruente la recurrida, ya que "no existe la necesaria correlación entre la causa de pedir [...] y los pronunciamientos de la sentencia". Se confirma la sentencia de 1ª instancia que resolvió una nulidad de pleno derecho, subsumible en el Art. 6.3 CC, en el ejercicio de una acción de revocación de la adopción de acuerdo con el Art. 177 CC, en su redacción vigente dada por la ley 7/1970. Según los recurrentes, se modificó el objeto del proceso, porque se estaba confundiendo una acción de nulidad con una acción de revocación de la adopción.

### El motivo se estima.

Los recurrentes atribuyen a la sentencia dos defectos por contravención de las normas reguladoras: la falta de motivación y la incongruencia. El primero de estos vicios no puede admitirse, porque la sentencia ofrece suficiente motivación y ello con independencia de su acierto.

En cambio, sí debe admitirse la imputación de incongruencia. Es conocida la jurisprudencia de esta Sala en cuanto viene definiendo la incongruencia como el desajuste entre lo decidido en la sentencia y lo pedido por las partes. Es una consecuencia de la comparación entre estos dos elementos, sin que alcance a los razonamientos de las partes ni a lo razonado por el Tribunal en su argumentación jurídica. En el actual recurso, se denuncia la existencia de incongruencia extra petita, es decir, aquella en que el pronunciamiento judicial recae sobre algún aspecto no incluido en el proceso, de tal modo que se haya impedido a las partes formular alegaciones en defensa de sus intereses relacionados con lo pedido (las más recientes sobre esta tema son las SSTS 617/2011, de 14 septiembre; 560/2011, de 18 julio; 218/2011, de 6 abril; 135/2011, de 14 marzo y 811/2010, de 16 diciembre, entre otras). También se producirá este tipo de incongruencia cuando se responde admitiendo o denegando una acción distinta de la interpuesta, porque como afirma la STC 222/1994, el juzgador no puede alterar de oficio la acción ejercitada pues si tras haberse ejercitado una acción y producido una defensa frente a ella, el órgano judicial estimase otra acción diferente, la resolución judicial se habría dictado sin oportunidad de debate ni de defensa sobre el punto en que ahora viene a situar el juzgador el *thema decidendi*. Y si bien es doctrina reiterada de esta Sala que no se produce incongruencia en las sentencias absolutorias, no se aplicará esta regla cuando para dictar el fallo absoluto, el órgano jurisdiccional haya realizado una aleración de la acción ejercitada (SSTS 11 noviembre 1996, 16 marzo 1998 y 26 marzo 1999).

La sentencia recurrida ha incurrido en incongruencia por las siguientes razones:

1º No se ajusta a lo pedido en la demanda rectora del pleito, ya que de la comparación entre lo solicitado en el suplico de la demanda y el fallo de la sentencia recurrida existe una diferencia esencial en relación a la decisión sobre el tipo de acción ejercitada por los ahora recurrentes.

2º Se ejercitó la acción de nulidad de la adopción y la Audiencia Provincial resuelve el litigio con base a la norma del Art. 177 CC vigente en el momento de la adopción y el Art. 180.2 CC, que se refieren a la revocación, estableciendo unos plazos para la misma, pero no se ocupa la sentencia recurrida de la nulidad, que es la acción efectivamente ejercitada.

**TERCERO.** La estimación del primer motivo del recurso exime a esta Sala del examen del segundo. Al mismo tiempo comporta la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal, sin imposición de las costas a los recurrentes.

De conformidad con lo establecido en la DF 16.ª, 1, 7.ª, LEC, estimado el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto al amparo del art 469.1, 2º LEC, procede dictar nueva sentencia, teniendo en cuenta en su caso lo alegado en el recurso de casación.

## II. RECURSO DE CASACIÓN

**CUARTO. Motivo único.** Infracción de la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias de esta Sala de 8 marzo 1988, 21 septiembre 1999, 9 julio 2001 y 30 junio 2004. Se señala que la figura de la nulidad es plenamente aplicable a cualquier campo

del derecho; cita la jurisprudencia que a su parecer resulta contradictoria con la sentencia recurrida y afirma que la nulidad procede porque la madre biológica no prestó su consentimiento, teniendo quince años de edad y sin que estuviera auxiliada por el defensor judicial, lo que hace nula la prestación de este consentimiento y, por tanto, nula la propia adopción.

### El motivo se estima.

La adopción que ahora se somete a la consideración de esta Sala responde a un propósito habitual en la época en que se produjo: evitar por una parte, los problemas sociales de una madre de 15 años de edad, y proporcionar protección al hijo nacido en estas circunstancias. La adopción era entonces una manera únicamente formal de solucionar el problema, puesto que era el mejor sistema para legitimar a los abuelos y permitirles el ejercicio de la patria potestad sobre el nacido, lo que era una consecuencia de las obligaciones que asumían en relación al cuidado y alimentos de sus nietos. Debe recordarse que esta adopción se llevó a cabo en 1981, contemporáneamente a la reforma de la filiación por ley de 13 mayo 1981, pero antes de la reforma de la adopción por ley 21/1987, de 11 noviembre.

La aprobación de la Constitución en 1978, la consagración del principio de igualdad de los hijos ante la ley en los arts. 14 y 39 CE y la progresiva aceptación social de la maternidad fuera del matrimonio llevan a que casos como el actual deban ser considerados como reminiscencias de una época, que, en todo caso, el derecho debe intentar solucionar.

**QUINTO.** La sentencia que se recurre no está de acuerdo con la doctrina de esta Sala en relación a la exigencia del consentimiento de la madre que daba su hijo en adopción. Las sentencias citadas como infringidas declararon nulas las adopciones discutidas porque se produjeron diversas circunstancias que impidieron en cada uno de los casos que concurriera este consentimiento. La STS 776/1999, de 21 septiembre, anuló el consentimiento prestado para la adopción previamente al nacimiento del hijo. La madre, que estaba embarazada, en el octavo mes de gestación, estimó que no podría hacerse cargo del hijo y por ello lo atribuyó a la entidad pública, a los efectos de la guarda inmediata, acogimiento familiar y adopción; también prestó el asentimiento previo. La sentencia afirma que el asentimiento prestado por la madre resulta radicalmente nulo por su patente contradicción con una norma imperativa y declara la nulidad de pleno derecho de la adopción de acuerdo con el Art. 6.3 CC.

La STS 728/2001, de 9 julio declaró la nulidad por falta del asentimiento de la madre biológica en un procedimiento de adopción, puesto que el expediente se llevó a cabo de espaldas a la madre, a pesar de que ella pretendió personarse repetidas veces, sin conseguirlo. Admitió la acción de nulidad de la adopción "*para el caso de que concurran vicios jurídicos insalvables, por sus efectos invalidantes*".

Finalmente, la STS 182/1988, de 8 marzo 1988 declaró la nulidad del expediente de adopción porque se incurrió en dos falsedades: que la madre biológica la había abandonado, siendo hija de padres desconocidos, lo que no era cierto porque era la nieta de la adoptante, hija de su hija. El segundo motivo de falsedad era que la niña había nacido en Las Palmas, cuando había nacido en Valencia. Al tramitarse el expediente bajo la falsedad de que la niña era hija de padres desconocidos, no concurrió el consentimiento de la madre. Se declaró la nulidad de la adopción y la no aplicación del Art. 177 CC.

En estas sentencias, por tanto, esta Sala ha admitido la posibilidad de que se declare la nulidad de la adopción por falta de consentimiento de la madre. Sin embargo el problema presentado no se resuelve con la aplicación de esta doctrina, porque la madre ahora recurrente, entre otros, era menor de edad en el momento de la adopción.

**SEXTO.** Para justificar la petición de nulidad, la parte recurrente aporta dos argumentos: a) la minoría de edad de la madre biológica hubiera requerido el consentimiento de sus padres y éste no podía existir porque los abuelos eran los adoptantes y, en consecuencia, la parte opuesta en el negocio jurídico adoptacional, y b), por ello se hubiera requerido la concurrencia del defensor judicial, cuya función era la de proteger a los menores de edad cuando existieran en un negocio jurídico intereses contrapuestos con los padres. La falta de uno de estos elementos produciría la nulidad de la adopción al ser menor de edad la madre biológica.

Los anteriores argumentos no dejan de estar contruidos con una cierta artificiosidad. Ello porque si bien es cierto que el consentimiento para la adopción por parte de la madre menor de edad hubiera requerido la concurrencia de los padres titulares de la patria potestad, la contraposición de intereses que tiene lugar en este caso no podía solucionarse con la concurrencia del defensor judicial regulado en el antiguo art. 165 CC, que establecía que "siempre que en algún asunto el padre o la madre tengan un interés opuesto al de sus hijos no emancipados, se nombrará a éstos un defensor que los represente en juicio

y fuera de él". La figura del defensor en el régimen anterior a la reforma producida por la ley 13/1983, de 24 octubre, de reforma del Código civil en materia de tutela, se refería fundamentalmente a la confrontación de los intereses económicos de los menores frente a sus padres; hubiera sido preferible aludir en el recurso a la falta de concurrencia del curador *ad litem*, contenida en el antiguo art. 1057 LEC/1881 .

En realidad debemos entender que nos hallamos ante una adopción ficticia, realizada con los fines a los que se ha aludido en el FJ4 de esta sentencia, porque no solo el consentimiento de la madre biológica menor de edad, sino también el de los abuelos adoptantes venía afectado por los motivos sociales y personales que les impulsaron a celebrar un negocio jurídico familiar, la adopción, sin desear realmente los efectos de la misma. La Sala llega a esta conclusión examinando las siguientes circunstancias:

1ª La edad de la madre, 15 años, y el hecho de que el padre se encontrara ausente, y no hubiera reconocido a la hija antes de marchar para realizar su servicio militar.

2ª El entorno social de la madre y las concepciones sociales de la época en que dio a luz.

3ª El posterior matrimonio de los padres biológicos y el reconocimiento de la paternidad llevado a cabo después de este matrimonio.

4ª La convivencia real entre los padres biológicos y la hija adoptada por los abuelos, ya que en la prueba testifical se está de acuerdo en afirmar que los hijos matrimoniales de los padres biológicos, también recurrentes, "han tenido y tienen trato de hermanos con Sira", que "existe una gran relación de amistad" y que "es su hija y tiene una relación de hermanos con los otros hijos".

5ª La conformidad de todos los parientes, tanto por la parte de la familia natural, como por parte de la adoptiva (los abuelos) en la demanda iniciadora de este pleito y en relación con la extinción de la adopción, que aunque no pudieron allanarse a la demanda, pidieron su estimación.

**SÉPTIMO.** Los motivos aceptados por esta Sala, determinan la de la demanda y la no imposición de las costas.

**OCTAVO.** En consecuencia, esta Sala asume la instancia y de acuerdo con los razonamientos antes expresados y con el dictamen del Ministerio Fiscal, procede estimar la demanda presentada en su día por la representación procesal de Dª Zulima; D. Ambrosio y Dª Marí Luz; D. Jacinto , Dª Elisenda y D. Rogelio y Dª María Inmaculada y Dª Covadonga y declarar la ineficacia por nulidad de la adopción de Dª Zulima , efectuada por sus abuelos D. Eduardo y Dª Elena . La estimación de la demanda implica declarar a Dª Zulima como hija extramatrimonial, de D. Ambrosio y Dª Marí Luz , procediéndose a la anulación de la inscripción de la adopción en el Registro civil, con todos los demás pronunciamientos inherentes.

## FALLAMOS

1º Se estima el recurso extraordinario por infracción procesal presentado por la representación procesal de Dª Zulima; D. Ambrosio y Dª Marí Luz; D. Jacinto , Dª Elisenda y D. Rogelio , y Dª María Inmaculada y Dª Covadonga , contra la Sentencia de la sección 10ª de la Audiencia Provincial de Valencia de 15 abril 2008, dictada en el rollo de apelación nº 1018/07 , con la consiguiente anulación de la sentencia recurrida.

2º Se estima la demanda y se declara nula la adopción de Dª Zulima efectuada por sus abuelos D. Eduardo y Dª Elena . Al mismo tiempo, se declara que Dª Zulima es hija extramatrimonial de los cónyuges D. Ambrosio y Dª Marí Luz , procediéndose a la anulación de la inscripción de la adopción en el Registro Civil y a la inscripción de la filiación de Dª Zulima , con los efectos inherentes.

3º No se imponen las costas del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación a la parte recurrente.

4º No se imponen las costas de la primera instancia a los demandantes.

5º No se imponen a los apelantes las costas de la apelación.

Librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos. ■



**rincón**  
DELECTURA

**LA LEY 67/2012**

## La intermediación en el mercado de trabajo: análisis y propuestas

**Autor:** Susana RODRÍGUEZ ESCANCIANO

**Editorial:** LA LEY, Colección: Temas LA LEY, Febrero 2012, 624 páginas



Situado el desempleo como el principal problema para los ciudadanos y sus familias, su reducción se convierte en objetivo prioritario de las políticas públicas. Las políticas de empleo deben funcionar como instrumentos que incentiven la incorporación de los desempleados al mercado de trabajo para conseguir el pleno empleo sin renunciar a la calidad, a la adecuación cuantitativa y cualitativa de la oferta y la demanda de empleo, a la reducción de las situaciones de desempleo y a la debida protección de los desempleados. La adopción de medidas coherentes a tal fin pasa por diagnosticar las debilidades del sistema de relaciones laborales puestas en evidencia a raíz de la crisis económica entre las que, junto a una tasa excesiva de temporalidad y la persistencia de elementos de discriminación en el mercado de trabajo que determinan la expulsión de los

colectivos más sensibles, se sitúa el funcionamiento deficiente de la mediación laboral. Siendo la intermediación el principal instrumento de la política de empleo, cobra especial importancia el establecimiento de una estructura eficaz y de calidad para la prestación de un servicio público que fomente las oportunidades de acceder a un empleo por parte de las personas desempleadas.

Roto el monopolio estatal en la actividad de colocación desde las reformas del mercado de trabajo de 1994 que legalizan las agencias privadas de colocación sin ánimo de lucro, la reforma de 2010 agota el camino de la intervención de la iniciativa privada en la intermediación laboral al reconocer la condición de agentes mediadores a las agencias privadas con ánimo de lucro. Implantado un modelo de gestión descentralizada de las políticas activas de empleo y habiéndose creado por la LE (Ley 56/2003, de 16 de diciembre) el Sistema Nacional de Empleo integrado por el Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE) y los Servicios Públicos de Empleo de las CC.AA., la eficacia de las políticas de intermediación está en buena medida condicionada por las medidas de coordinación entre los servicios públicos de empleo Estatal y de Comunidad Autónoma. Finalmente, la globalización de la economía y el proceso de integración europea determinan que el modelo de mediación laboral no puede quedar al margen de las Directrices para el Empleo que anualmente se elaboran en la Unión Europea con la finalidad de definir una estrategia de coordinación para las políticas de empleo de los Estados Miembros.

La complejidad del sistema español de intermediación laboral definido básicamente por la descentralización territorial y la participación de poderes públicos y entidades privadas es el escenario del que parte la Dra. Susana RODRÍGUEZ ESCANCIANO en su obra *La intermediación en el mercado de trabajo: análisis y propuestas para articular un entramado de iniciativas dirigidas a fortalecer a los Servicios Públicos de Empleo en el marco las relaciones entre el sector público y privado*, destacando el importante papel que debe asumir el SPEE en la necesaria coordinación a distintos niveles que evite la dispersión de recursos y el solapamiento de actividades, con el objetivo último de resolver de manera eficaz los graves problemas estructurales que presenta el mercado de trabajo español. El resultado es una monografía en la que, con el rigor y el buen hacer a que nos tiene acostumbrados, la profesora RODRÍGUEZ ESCANCIANO tras un análisis exhaustivo de las orientaciones que delimitan la ordenación normativa de la intermediación laboral, expone las deficiencias de un modelo en el que la actividad de mediación, independientemente del agente que la desarrolle, tiene la consideración legal de servicio de carácter público y debe asegurar la efectiva igualdad de oportunidades y no discriminación de todos los españoles en el acceso al empleo y en las acciones orientadas a conseguirlo.

Con un enorme acierto, la autora asume como hilo conductor que las sucesivas normas encargadas de regular la intermediación laboral afrontan la tarea de delimitar los agentes mediadores tratando de solucionar los conflictos que puedan plantear las exigencias de la organización territorial del Estado así como las posibilidades que para la eficacia de la mediación ofrece la colaboración pública y privada. La sistemática de la obra exhibe cuatro capítulos en los que la Dra. RODRÍGUEZ ESCANCIANO estudia en profundidad la actividad de intermediación laboral en atención a la naturaleza del agente que la desarrolla. A saber, el Servicio Público de Empleo Estatal y de las Comunidades Autónomas; las agencias privadas de colocación, con o sin ánimo de lucro; las Empresas de Trabajo Temporal y, finalmente la actividad desarrollada a través de cauces extrainstitucionales de colocación. Sin ánimo de agotar el contenido de las distintas partes de la monografía, intentaremos en estas líneas destacar las relevantes aportaciones que convierten esta obra en un referente, no sólo para la comprensión de los parámetros que delimitan en la actualidad la intermediación laboral sino también para futuras revisiones del sistema, necesarias si se quiere que la actividad de las agencias mediadoras se sitúe en la órbita de los principios que definen el modelo normativamente configurado y en cuya elaboración la autora insta a intervenir a los agentes sociales para que se impliquen en la mejora de la dispensa del servicio público de empleo en beneficio de los usuarios con independencia del sujeto gestor encargado de la misma.

En el Capítulo primero que dedica a la actividad de intermediación en el marco de los Servicios Públicos de Empleo la autora realiza, al menos, dos anotaciones significativas y adecuadas para garantizar la prestación de un servicio público de intermediación capaz de alcanzar el pleno empleo productivo y de calidad como objetivos específicos de la política de empleo. De un lado, la voluntad del legislador de seguir mejorando y potenciando los Servicios Públicos de Empleo debe acompañarse de medidas concretas en dos ámbitos, cuales son el del personal encargado de la actividad de mediación cuya capacidad profesional debe avalar la prestación eficiente del servicio, así como los medios materiales y económicos adscritos a tales tareas que deben ser adecuados y proporcionados a los objetivos encomendados, prestando especial atención a los avances tecnológicos. De otra parte, en presencia de un modelo descentralizado de intermediación pública, y sin menospreciar los recientes avances legislativos, se destaca la necesidad de que el legislador vaya más allá de las modificaciones introducidas por el RDL 14/2011, de 16 de septiembre en la implantación de los mecanismos de coordinación entre los distintos sujetos públicos estatales y autonómicos requeridos en la disposición adicional 17.ª de la Ley 35/2010, poniéndose especial énfasis en que el SPEE asuma la iniciativa en la necesaria cooperación interadministrativa.

En el Capítulo segundo, ya en el contexto de la colaboración público-privada en el ejercicio de la actividad de mediación, la autora se muestra especialmente preocupada por llevar a término la voluntad del legislador de fortalecer los Servicios Públicos de Empleo de carácter estatal y autonómico de manera que no se produzca la sustitución de la iniciativa pública por la privada en el ámbito de la intermediación y la colocación. De este modo, el equilibrio entre lo público y lo privado debe venir garantizado, más allá del instrumento de la autorización o, en su caso del convenio de colaboración, por un reforzamiento del control por parte del Servicio Público de Empleo de las actividades de mediación llevadas a cabo por las agencias privadas de colocación para lo que resulta altamente interesante establecer un estrecho canal de comunicación entre los sujetos mediadores. El trabajo postula un modelo de colaboración entre los agentes públicos y privados en el ejercicio de la intermediación laboral que derive en un sistema de gestión coparticipado bajo el control de los Servicios Públicos de Empleo imprescindible para garantizar el derecho al trabajo reconocido constitucionalmente.

El desarrollo de los Capítulos tercero y cuarto sirve a la Dra. RODRÍGUEZ ESCANCIANO de apoyo para fundamentar la necesidad de una Ley específica sobre agentes intermediadores que garantice la transparencia que necesita el sistema de intermediación laboral para responder adecuadamente a las nuevas necesidades del mercado laboral, dando cobertura legal a distintos sujetos privados que al amparo de la libertad de empresa median en la colocación laboral y posibilitando la polifuncionalidad integral de los agentes privados. En el marco de esta iniciativa plantea la oportunidad de que de un lado, las Empresas de Trabajo Temporal puedan actuar como agentes globales de empleo así como de otro, se legalice la actividad de determinados sujetos privados que en la realidad y, al margen de la legalidad, participan en la puesta en contacto de la oferta y la demanda de empleo contribuyendo a mejorar las tasas de empleabilidad.

En definitiva, Susana RODRÍGUEZ ESCANCIANO da impulso con esta monografía, apoyada en acertadas fuentes doctrinales y jurisprudenciales que maneja con el rigor que exige el ejercicio de la actividad investigadora, al reto de poner en práctica adecuadas políticas de intermediación laboral que, gestionadas por reforzados Servicios Públicos de Empleo y transparentes agencias privadas de colocación con o sin ánimo de lucro y con el insustituible complemento de unos recursos humanos capacitados y unos medios materiales y económicos apropiados, contribuyan en un régimen de colaboración y coordinación al pleno empleo facilitando a los trabajadores un empleo adecuado a sus características y a los empleadores la mano de obra más apropiada a sus requerimientos y necesidades. ■

Milagros ALONSO BRAVO

*Profesora Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*

**PUBLICIDAD**

Nerea Bascones Díez

C/ Collado Mediano, 9. Las Rozas (Madrid)  
Tel.: 91 602 00 08. Ext.: 10233  
e-mail: nbascones@laley.wke.es

**SERVICIO DE ATENCIÓN AL CLIENTE**

Tel.: 902 250 500 / Fax: 902 250 502  
e-mail: clientes@laley.es

REDACCIÓN: Collado Mediano, 9. 28230 Las Rozas (Madrid)

Tel.: 91 602 00 00 / e-mail: diariolaley@laley.es

JEFE DE PUBLICACIONES: Mercedes Rey García

COORDINADORA: María José Hierro Romero

EQUIPO DE REDACCIÓN: Belén Arranz Fernández, Yolanda Ballesteros García-Asenjo, Gemma Bruno García, Pilar Muñoz Mendo, Sonsoles Navarro Salvador

ANÁLISIS DE LA DOCUMENTACIÓN: Centro de Análisis Documental LA LEY

DISEÑO GRÁFICO: Fran Vizueté González

EQUIPO DE DESARROLLO: Juan José García Lozano, Nieves García Cruz, Fernando González Serrano, Beatriz Pérez-Olleros Arias, Carlos Ruiz-Capillas, Estefanía Medina García, Esther Montero García, Emérita Cerro Durán, Álvaro González Gómez, Olga López Yepes, Javier Docasar, José Medina García, Ramón Zapata Juliá

PRODUCCIÓN GRÁFICA: Eva Arroyo Fraiz, M.ª Antonia Castedo Cotrina, Gloria Lozano Serradilla, Diana Moya Rodríguez, Silvia Mulet París, Laura Usera Macías

Impreso por Wolters Kluwer España, S.A.