



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 753/2014, de 13 de noviembre de 2014

Sala de lo Penal

Rec. n.º 689/2014

SUMARIO:

Procedimiento ante el tribunal del Jurado. Mayorías necesarias. Motivación del veredicto. Objeto del veredicto. Mayorías necesarias para alcanzar un veredicto en el proceso del jurado: «a) Para declarar probado un hecho desfavorable será necesario el voto de, al menos, siete jurados. b) Para declarar no probado el hecho desfavorable son necesarios al menos, cinco votos. c) Si no se alcanza alguna de esas mayorías, no habrá veredicto válido y habrá que operar en la forma prevista en los arts. 63 y 65 LOTJ (supuestos de seis o cinco votos a favor de declarar probado el hecho desfavorable). d) Para declarar probado el hecho favorable es necesario el voto de cinco jurados, el hecho favorable se considerará no probado por el voto de cinco jurados». En relación con la motivación del veredicto, es numerosa la doctrina que recuerda que la suficiencia de la motivación no puede ser apreciada apriorísticamente con criterios generales, sino que requiere examinar el caso concreto para ver si, a la vista de las circunstancias concurrentes, se ha cumplido o no este requisito de las resoluciones judiciales. Finalmente, procede recordar la importancia de no alojar en el objeto del veredicto proposiciones inútiles, carentes de relevancia jurídica, si bien la experiencia judicial y la doctrina han puesto de manifiesto la extraordinaria dificultad de precisar los diferentes objetos del veredicto.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 5/1995 (LOTJ), arts. 52.1, 59, 60, 61, 63.1 y 65.1.

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, art. 846 bis.

Constitución Española, arts. 9, 24 y 120.3.

PONENTE:

Don Andrés Palomo del Arco.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a trece de Noviembre de dos mil catorce.

En el recurso de casación por infracción de preceptos constitucionales, quebrantamiento de forma e infracción de ley, interpuesto por la representación procesal del condenado Jesús Carlos contra sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de fecha tres de marzo de dos mil catorce, por la que se desestima el recurso de apelación contra la sentencia del Tribunal del Jurado nº 284/2013 dictada el 4 de noviembre de 2013 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Murcia, en causa seguida contra el recurrente por delito de homicidio, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que arriba se expresan, se han constituido para la



www.civil-mercantil.com

votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Andres Palomo Del Arco, siendo también parte el Ministerio Fiscal, estando el recurrente Jesús Carlos representado por el Procurador Sr. Piñeira de Campos.

I. ANTECEDENTES

Primero.

El Juzgado de Instrucción número 1 de Murcia instruyó el procedimiento previsto en la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado 5/1995 con el núm. 2/10 por un delito de homicidio contra Jesús Carlos , y una vez abierto el juicio oral, lo remitió a la Audiencia Provincial de Murcia, Sección Segunda, en la que vista la causa por el Tribunal del Jurado (Rollo nº 4/12) dictó sentencia en fecha 4 de noviembre de 2013 que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"PRIMERO.- De conformidad con el veredicto emitido por el Jurado, que queda unido a esta sentencia, se declaran probados los hechos siguientes:

I.- Sobre las 17:00 horas del día 30 de enero de 2010, el acusado Jesús Carlos , mayor de edad, en cuanto nacido el NUM000 de 1961, con D.N.I. número NUM001 , y domicilio en CALLE000 nº NUM002 de Patiño, Murcia, sin antecedentes penales, se dirigió a unas tierras de labor sitas en las inmediaciones de las calles Alborada y Carril de los Guillamones de la Pedanía de Patiño, Murcia.

Allí se encontró de forma imprevista con su primo Horacio , quien portaba una máquina fumigadora portátil que llevaba colgada en la espalda, para realizar labores de fumigación.

Horacio tenía problemas de alcoholismo, era persona de carácter agresivo y violento potenciado por el consumo frecuente de alcohol, y en el año 1991 había ingresado en un centro psiquiátrico.

Acto seguido, y por motivos no aclarados, se produjo una discusión entre ambos primos, quienes no mantenían buenas relaciones entre ellos.

En un momento de la discusión el acusado comenzó a golpear a Horacio en diversas partes de su cuerpo, y lo empujó, cayendo el mismo al suelo.

El acusado consiguió que Horacio quedara tumbado en el suelo, a unos dos metros de distancia de la valla de hormigón sita en el terreno donde se encontraban, perteneciente a un familiar suyo al que llamaban Cabezón .

Cuando Horacio se encontraba tumbado en el suelo, Jesús Carlos propinó patadas a su primo Horacio que le ocasionaron múltiples heridas en la cara, fractura de una costilla, y pérdida de piezas dentales. El Sr. Jesús Carlos es diestro.

II.- El acusado le ocasionó a su primo Horacio las siguientes lesiones:

Infiltración con hematoma orbicular.

Herida inciso contusa profunda en surco nasogeniano derecho.

Herida transversal en raíz nasal.

Herida en forma de V invertida en el labio.

Hematoma en el mentón.

Herida en ala nasal izquierda.

Pérdida de diversas piezas dentales.

Fractura de costilla derecha.



www.civil-mercantil.com

Hemorragia subaracnoidea a nivel difuso.
Hemorragia en músculo temporal derecho.
Hemorragia en región parietal derecha y occipital.

III.- El acusado con intención de acabar con la vida de su primo y, aceptando que con sus acciones podría acabar con la misma, le apretó en la zona del cuello con fuerza, y repetidas veces, con un objeto que no se ha podido concretar.

Esto le produjo una hemorragia en los músculos del cuello (esternocleidomastoideo), en ambos lados, derecho e izquierdo. Así como la rotura del cartílago tiroideo y el hueso hioides, que ocasionó una importante pérdida de paso de aire a los pulmones, y provocó su fallecimiento, producido por asfixia mecánica por estrangulación.

IV.- Jesús Carlos procedió a reconocer ante las autoridades, haber sido autor de los hechos y se puso a disposición de la administración de justicia.

Inmediatamente llamó el acusado a sus familiares para que dieran aviso a los servicios de emergencia para auxiliar a Horacio y evitar en la medida de lo posible el fallecimiento.

SEGUNDO.

El artículo 70.2 de la Ley Orgánica 5/1.995, del Tribunal del Jurado establece que si el veredicto fuese de culpabilidad, la sentencia concretará la existencia de prueba de cargo exigida por la garantía constitucional de presunción inocencia. A este respecto, el Jurado, en su veredicto menciona como pruebas de cargo de las que extraen sus conclusiones de culpabilidad, lo oído y visto durante el juicio al acusado, la testifical practicada en el mismo acto, periciales practicadas en el juicio, y reportajes fotográficos aportados, todo ello detallado en el acta del veredicto, al justificar su deliberación y votación de las preguntas integrantes del objeto del veredicto".

Segundo.

La Audiencia de instancia dictó el siguiente Fallo :

"Que conforme al veredicto dictado por el Tribunal del Jurado debo CONDENAR Y CONDENO al acusado Jesús Carlos como autor criminalmente responsable de un delito de homicidio, ya definido, con la concurrencia de las atenuantes de reparación del daño y de confesión de los hechos, a la pena de SEIS AÑOS Y SEIS MESES de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y costas.

Debiendo indemnizar el acusado a Florencia , hija de la víctima, en 100.000 euros por el fallecimiento de su padre.

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad le será de abono al acusado de la totalidad del tiempo que ha estado privado de ella preventivamente por esta causa, del 30 de enero al 2 de febrero de 2010 por detención, y del período de tiempo que permaneció en situación de prisión provisional por esta causa, del 2 de febrero al 16 de Junio de 2010, si no le hubiera sido computada en otra distinta.

Una vez firme la presente resolución, comuníquese al Registro Central de Penados y Rebeldes.

Así por esta sentencia, de la que se llevará el testimonio correspondiente, contra la que cabe Recurso de Apelación ante la Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia que



www.civil-mercantil.com

ha de interponerse ante esta misma Audiencia dentro de los diez días siguientes a la última notificación, lo pronuncio, mando y firmo".

Tercero.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la representación procesal del acusado, dictándose sentencia por la Sala lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en fecha tres de marzo de dos mil catorce , cuyo Fallo es el siguiente:

"Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. José Julio Navarro Fuentes, en nombre y representación de Jesús Carlos (Acusado), contra la Sentencia dictada por el Tribunal del Jurado, en el ámbito de la Audiencia Provincial de Murcia- Sección Segunda-, en fecha 4 de Noviembre de 2013 , la que se confirma íntegramente, declarando de oficio las costas causadas en esta alzada.

Frente a esta resolución cabe interponer recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, según el artículo 847 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , debiendo manifestar el que lo interponga la clase de recurso que trate de utilizar, petición que formulará mediante escrito autorizado por Abogado y Procurador dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación de la Sentencia, y que solicitará ante este Tribunal".

Cuarto.

Notificada en forma la anterior resolución, se preparó recurso de casación por la representación legal de Jesús Carlos , que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

Quinto.

Formado en este Tribunal el correspondiente Rollo, la representación del recurrente formalizó el recurso, alegando los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.

Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ y/o del artículo 852 LECrim ., consistente en la violación del Derecho Fundamental a un proceso con todas las garantías, reconocido en el art. 24.2 CE , al existir manifiesta contradicción entre los hechos declarados probados en el veredicto, en relación con lo dispuesto en el artículo 63.1,d) de la LOTJ , por lo que debió procederse a la devolución del acta al Jurado.

Segundo.

Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ y del artículo 852 LECrim ., consistente en la violación del Derecho Fundamental a la Tutela Judicial Efectiva (art. 2.1 CE), y del Derecho al Proceso Debido, en relación con los arts. 59 , 60 y 63.1 c), de la LOTJ y con el Principio de Legalidad y de Seguridad Jurídica (art. 9.3 CE), al haberse dictado la Sentencia sin la concurrencia del número de votos exigidos por la Ley, por lo que debió, al igual que ocurre con el motivo anterior, procederse a la devolución del acta al Jurado.



www.civil-mercantil.com

Tercero.

Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ y del artículo 852 LECrim ., por falta de motivación del veredicto, que determina un defecto relevante en el procedimiento de deliberación y votación, con vulneración del Derecho Fundamental a la Tutela Judicial Efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 CE), de la exigencia de motivación del artículo 120.3 del mismo texto legal , en relación con el artículo 61.1 d) de la LOTJ y de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, artículo 9 "in fine" CE .

Cuarto.

Infracción de ley, al amparo del número 1º del art. 849 de la LECrim ., por indebida inaplicación del art. 63.1, d), de la LOTJ .

Quinto.

Infracción de ley, al amparo del número 1º del art. 849 de la LECrim ., por indebida inaplicación de los arts. 59 , 60 y 63.1,c) de la LOTJ .

Sexto.

Infracción de ley, al amparo del número 1º del art. 849 de la LECrim ., por indebida inaplicación del art. 61.1, d) de la LOTJ .

Sexto.

Instruidas las partes, el Ministerio Fiscal en su escrito de fecha 3 de junio de 2014, interesa la inadmisión y subsidiaria desestimación de todos los motivos del recurso; quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Séptimo.

Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 6 de noviembre de 2014.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

- Recurre en casación la representación procesal de Jesús Carlos , la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia que desestima el recurso de apelación que había formulado contra la sentencia del Tribunal de Jurado que le condenaba por delito de homicidio con las atenuantes de reparación del daño y confesión de los hechos; donde formula el primer motivo por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 LOPJ y del 852 LECr . por violación del derecho a un proceso con todas las garantías del artículo 24.2 CE , derivado de la existencia de manifiesta contradicción entre los hechos probados en el veredicto, en



www.civil-mercantil.com

relación con lo dispuesto en el artículo 63.1.d) LOTJ , por lo que debió procederse a su devolución.

En su desarrollo enumera tres contradicciones:

1ª) La derivada de declarar no probadas las proposiciones 20, 21 y 22.

Posición 20.- Decidir si ha quedado probada la siguiente afirmación:

Si la actuación de Jesús Carlos estuvo movida, en todo momento, por el ánimo de defensa. HECHO FAVORABLE. (Incompatible con núm. 7).

Posición 21.- Decidir si ha quedado probada la siguiente afirmación:

Si por el contrario, Jesús Carlos ejecutó los hechos con más intensidad de la que era necesaria para repeler el ataque. HECHO FAVORABLE. (Incompatible con núm. 7 y 20).

Posición 22.- Decidir si ha quedado probada la siguiente afirmación:

Para el caso de que no se consideren probadas ni la 20 ni la 21:

Si la actuación de Jesús Carlos no estuvo movida, en ningún momento por el ánimo de defensa. HECHO FAVORABLE. (Incompatible con núm. 6, 20 y 21).

2ª) La existente entre el contenido de la proposición 15 y 25, ambas declaradas probadas.

Posición 15.-Decidir si ha quedado probada la siguiente afirmación:

Si el acusado tuvo intención de acabar con la vida de su primo y, aceptando que con sus acciones podría acabar con la misma, apretó en la zona del cuello con un objeto que no se ha podido concretar, con fuerza, y repetidas veces. HECHO DESFAVORABLE. (Incompatible con núm. 17, 18 y 19).

Posición 25.- Decidir si ha quedado probada la siguiente afirmación:

Si cuando Jesús Carlos dio muerte a Horacio , no tenía intención de matarlo pero sabía y aceptaba que Horacio podría morir a consecuencia de las heridas ocasionadas al mismo. HECHO FAVORABLE.

3ª) La respuesta otorgada a la proposición 3, donde se planea si se considera probado que "allí se encontró de forma imprevista con su primo Horacio " y se responde que probado por "mayoría de 8 a 1 si bien aclarando que no fuera probado que se lo encontró de forma imprevista".

Conviene tener presente que el objeto del recurso de casación no es el veredicto del Jurado ni la sentencia dictada por el Magistrado-Presidente. Por el contrario, es la sentencia dictada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia la que define nuestro ámbito de conocimiento (art. 847 a) LECrim). (STS 132/2010, de 18 de febrero).



www.civil-mercantil.com

Y sucede que este motivo por violación del derecho a un proceso con todas las garantías en su vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto se sustenta en manifiesta contradicción entre los hechos probados en el veredicto, relacionado con el derecho a no sufrir indefensión y en cuanto lo deriva de no haberse devuelto el veredicto de conformidad con el artículo 63.1.d) LOTJ, ya obtuvo adecuada respuesta por parte del Tribunal Superior, al analizar el motivo de apelación sustentado en el artículo 846 bis c) apartado a) que formuló el recurrente con igual fundamento.

Así en relación a la posición número 22, la sentencia recurrida nos indica que se trataba de un mero error de lectura del acta; pues en la misma consta como "probada"; y donde además debemos adicionar que en el visionado de la filmación de la lectura, observamos del nerviosismo del portavoz en este trámite y como ante la errónea indicación de preclusión del propio Letrado del recurrente para solicitar aclaración al portavoz, ni siquiera se dio lugar a que éste comprobara si había leído con corrección el contenido del acta en el resultado de la votación de esa posición. En cuya consecuencia, ni siquiera existe indicio alguno de alteración del acta, que lógicamente debe prevalecer en su plasmación escrita y firmada, donde la declaración de probada no integra contradicción alguna.

En relación con las proposiciones 15 y 25, nos dice el Tribunal Superior de Justicia, que "resulta claro, más allá de la pretendida contradicción de las respuestas dadas por el jurado a las proposiciones referidas, que este apreció que el acusado actuó de forma brutal y con absoluta indiferencia hacia el resultado probable de la muerte, revelando un ánimo homicida o al menos representándose la posibilidad de acabar con la vida de su primo". Racional justificación en derecho, debidamente motivada, que la Sala comparte plenamente y que desde jurídicamente, la existencia de los quebrantos constitucionales invocados.

Pero además, existen otras causas de desestimación del motivo. Así debemos precisar, en contra de las alegaciones del recurrente, que ese motivo de apelación, exige que el quebrantamiento de normas y garantías procesales cause indefensión, aunque implique vulneración de derecho fundamental constitucionalmente garantizado, pues únicamente la norma excepciona en ese caso, la oportuna reclamación de subsanación, pero ni siquiera la carga de haberse formulado la oportuna protesta, como expresamente indica el inciso final del precepto.

Así la sentencia de esta Sala núm. 436/2014, de 9 de mayo: "En cuanto al presupuesto de protesta y reclamación previa para la admisión a trámite de la apelación, debemos recordar que, cuando el motivo de ésta es precisamente uno de los supuestos que se enuncian en el apartado a) párrafo segundo del artículo 846 bis c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el último inciso de ese precepto exige la temporánea protesta, aunque la alegación de infracción de un derecho fundamental exime de la reclamación previa. Cuando la alegación de aquella vulneración se refiera al derecho a la tutela judicial, subsistiría la exigencia de protesta, siquiera esa exigencia no se compadece con la exención de previa reclamación de subsanación".

Es cierto que la previsión legal invocada por el recurrente 63.1.d) LOTJ, ordena al Magistrado la devolución del acta con audiencia de las partes, pero a estas compete la denuncia del defecto. La denuncia nos recuerda la sentencia de esta Sala núm. 267/2013 de 22 de marzo, constituye una carga para las partes. La admisibilidad del recurso de apelación, por el cauce del apartado a) del artículo 846 bis c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se condiciona a la indefensión como consecuencia y a la previa reclamación como medio de subsanación. Efectivamente dicha norma procesal, después de excluir la necesidad de previa reclamación, cuando la apelación se funda en la vulneración de un derecho fundamental, enuncia, entre los motivos que exigen esa reclamación, por su dimensión de infracción de mera



www.civil-mercantil.com

legalidad, la concurrencia de motivos de los que debieran haber dado lugar a la devolución del acta del veredicto al Jurado.

Mientras que en autos, la parte calló ante las contradicciones que a su entender contenían los hechos declarados probados entre sí; aludiendo exclusivamente a la invariabilidad del contenido del acta. Aunque ello no obedeciera a estrategia de defensa, el silenciar la causa de nulidad en ese momento, e invocarla después con la expectativa de éxito consiguiente por vía de recurso, posibilita una arbitraria disposición de un Tribunal diverso al que ya se mostró contrario a la pretensión de la parte después recurrente; y esta mera posibilidad, indica la ya citada sentencia de esta Sala núm. 267/2013 de 22 de marzo, justifica la exigencia estricta del presupuesto de admisibilidad del recurso ulterior que la ley impone. Bien entendido, que no consta en modo alguno que en el caso que juzgamos, tal ardid hubiera sido la razón del silencio de las partes en el trámite de entrega del veredicto; pero aún así su reclamación era exigible como carga ineludible para disponer de la vía impugnativa de la apelación.

Segundo.

- En cuanto a la tercera contradicción alegada, en la respuesta otorgada a la proposición 3, donde se plantea si se considera probado que "allí se encontró de forma imprevista con su primo Horacio" y se responde que probado por "mayoría de 8 a 1 si bien aclarando que no fuera probado que se lo encontró de forma imprevista"; es cierto que no contiene respuesta expresa en la sentencia recurrida.

Pero ello deriva de que resulta superfluo para la cuestión enjuiciada si el encuentro fue imprevisto o previsto; pues en modo alguno se acusa ni se pregunta si antes del encuentro mediaba ya intención de matar. De otra parte, el propio recurrente admite que se dirigió a su primo para intentar cobrar una deuda de 50 euros; de donde la respuesta a esta posición, sin especial esfuerzo interpretativo, indica que se encontró a su primo, pero no resulta probado que "fuera" imprevisto.

En cualquier caso, conviene traer a colación, la doctrina contenida en la sentencia de esta Sala, de 888/2013, de 27 de noviembre :

A la narración sistematizada de los hechos que constituyen la tesis de la acusación, ha de seguir el relato de la alternativa fáctica, penalmente relevante, esgrimida por la defensa. Sin embargo, esa tarea no puede entenderse sin la regla que proporciona el art. 52.1 a) al Magistrado-Presidente, al que advierte que "comenzará por exponer los que constituyen el hecho principal de la acusación y después narrará los alegados por las defensas. Pero si la consideración simultánea de aquéllos y éstos como probados no es posible sin contradicción, sólo incluirá una proposición". Cuando la versión de la defensa acerca de los hechos por los que se formula acusación se aferre simplemente a negar su acaecimiento o cuestionar la autoría, sólo será sometida a valoración del Jurado una única proposición, que no puede ser otra que aquella que encierra el hecho principal de la acusación que es, no se olvide, el que define el objeto del proceso. No en vano, carecería de sentido exigir al Jurado que se pronunciara acerca de si, además de dar por no probado el hecho principal de la acusación, estima correlativamente probado el hecho sobre el que se fundamenta la inocencia del acusado. Se ha dicho de forma bien plástica que la propia inocencia no es objeto del proceso penal. Y es evidente que cuando entre las conclusiones propuestas por la acusación y defensa exista una incompatibilidad histórica, el rechazo al enunciado ofrecido por la acusación será suficiente, sin necesidad de exigir del Jurado que, además, se pronuncie sobre el efugio del acusado. Del mismo modo, la aceptación por el Jurado del hecho principal de la acusación

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

liberará, por su manifiesta incompatibilidad, de la necesidad de un pronunciamiento añadido sobre el respaldo fáctico de la simple negativa del acusado.

Carece de sentido, por tanto reivindicar la inclusión en el veredicto de enunciados absolutamente prescindibles, que nada tiene que ver con el hecho principal -el asunto de la vida en palabras de un procesalista clásico- subsumible en un precepto penal y que, precisamente por eso, integra el objeto del proceso. En suma, la delimitación del objeto del veredicto ha de abarcar todos los elementos fácticos con cuya presencia cabe tener por cometido el tipo. Pero no ha de ser superfluo, por lo que debe prescindir de todos aquellos elementos cuya ausencia no evita la aplicación del tipo. Parece, por tanto, poco comprensible exigir decisiones al Jurado sobre enunciados que, aislados, carecen de significado penalmente relevante.

Así lo ha entendido nuestra jurisprudencia. En efecto, esta Sala ya advirtió de la importancia de no alojar en el objeto del veredicto proposiciones inútiles, carentes de relevancia jurídica. La STS 2389/2001, 14 de diciembre, recuerda que "... la experiencia judicial y la doctrina han puesto de manifiesto la extraordinaria dificultad de precisar los diferentes objetos del veredicto y que la redacción del art. 52.1 de la LOTJ se presta en muchos casos, a confusión, como recordaba el TSJ al desestimar el segundo motivo de apelación y ha reiterado en su documentado informe el Ministerio Fiscal en esta sede citando jurisprudencia bajo la vigencia de la Ley del Jurado de 1888 en la que se insistía sobre la necesidad de excluir de las preguntas al Jurado las que no sean de influencia necesaria para calificar los hechos y las circunstancias. No es infrecuente que se incurra al redactar el objeto del veredicto en el defecto, como aquí ha sucedido, de incluir un relato excesivamente detallado con elementos irrelevantes". En similar línea, la STS 2050/2001, 3 de diciembre, se expresaba así: "... el recurrente denuncia que se hayan omitido en el objeto del veredicto algunos extremos. Pues bien la mayoría de ellos no solamente son totalmente irrelevantes desde la perspectiva penal, sino que además eran puntos que no aparecían reflejados ni siquiera en el escrito de conclusiones de la defensa (folio 565). En efecto, que se cobrase o no un porcentaje por parte del acusado, que usasen o no los bastones, que el tiempo que estuvo desatada la víctima fuese mayor o menor, cuál fuese la hora de comienzo de los hechos, que estuviese, o no, presente un médico cuando el recurrente afirmaba haber practicado algún tipo de respiración boca a boca, que el acusado permaneciese o no en una discoteca, que hubiese escrito o no una carta y sus términos, que no hubiese examen microscópico de los órganos del cadáver, o que en 1997 el acusado hubiese estado ingresado o no psiquiátricamente, son todos los datos fácticos indiferentes a efectos de la subsunción penal. Eso queda demostrado de forma bien clara si se adicionan idealmente esos extremos fácticos a los hechos probados teniéndolos por acreditados; pues bien en nada variaría ni la calificación jurídica ni la pena impuesta. El objeto del veredicto ha de contener exclusivamente los extremos determinantes de la calificación y relevantes para la misma, pero no el cúmulo de circunstancias circundantes que acompañan al hecho que para el legislador penal son indiferentes. Cuestión distinta es que en el juicio puedan aportarse elementos de hecho que sirvan para la deliberación del Jurado y para un mejor conocimiento de esos hechos centrales y relevantes penalmente que son los únicos sobre los que el Jurado se tiene que pronunciar formalmente. Por tanto, todos esos extremos estuvieron bien excluidos del objeto del veredicto -que ya de por sí era demasiado prolijo- pues no podían aportar nada con relevancia penal. No tendría sentido, por ejemplo, que el Jurado discutiese sobre la forma de cobro del condenado - cantidad fija o por porcentajes- o que incluso no llegase a alcanzar en ese extremo las mayorías necesarias con la consiguiente necesidad de disolver el Jurado cuando fuese cual fuese la forma de cobro la valoración penal de los hechos había de ser la misma".



www.civil-mercantil.com

De igual modo, en autos, la irrelevancia jurídica de la proposición, que determina que no debió ser incluida, conlleva la conclusión que cualquiera que fuera la respuesta carece de eficacia alguna y así inane para generar indefensión.

Tercero.

- El segundo motivo lo formula también por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 LOPJ y del 852 LECr . en este caso por violación del derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho al proceso debido, en relación con lo dispuesto en los artículos 59 , 60 y 63.1.c) LOTJ y con el principio de legalidad y seguridad jurídica, al haberse dictado la sentencia sin el número de votos exigidos por la Ley, por lo que entiende, se debió, afirma que igual que con el motivo anterior, procederse a la devolución del acta del jurado.

Argumenta que la proposición número 26, objeto del veredicto, calificada como hecho favorable, "si por el contrario, en el ánimo de Jesús Carlos nunca estuvo la intención de matar, siendo el resultado más grave de lo que él pretendió", en cuanto que se declaró no probado, en interpretación del artículo 59 LOTJ , precisaba siete votos, cuando sólo obtuvo cinco. Tal interpretación deriva de proyectar el término "tales", utilizado por la norma, tanto a los hechos probados como a los hechos no probados; y que la proposición era favorable, resulta desfavorable para el acusado "la decisión por la que se estima no probado aquello que le beneficia". Arguye también que si bien la STS 18 de febrero de 2002 , sigue criterio contrario, el Acuerdo no jurisdiccional del Pleno de esta Sala de 13 de marzo de 2003, resulta concorde con su planteamiento.

Adelantamos que el motivo debe ser desestimado, precisando desde el principio, que el Acuerdo de Pleno de 13 de marzo de 2013 no avala la argumentación del recurrente, pues expresamente, en su apartado b) indica: para declarar no probado el hecho desfavorable son necesarios al menos, cinco votos.

La sentencia de esta Sala núm. 323/2013, de 23 de abril , contiene la doctrina al respecto, tras analizar las posiciones sobre esta cuestión:

A) Un sector doctrinal, con sólidos argumentos, partiendo del tenor literal del art. 59.1 LOTJ , excluye que de la falta de afirmación de un hecho como probado, se derive ineludiblemente que se decida tenerlo por no probado. Existe una tercera posibilidad, que no se alcance decisión. De ahí que la norma haga referencia a que para ser declarados probados o no, se requiere un número de votos. El art. 59.1 LOTJ , dice literalmente que: "los jurados votarán si estiman probados o no dichos hechos" y añade que "para ser declarados tales, se requieran siete votos, al menos, cuando fuesen contrarios al acusado, y cinco votos, cuando fuesen favorables". Se argumenta que "tales" es un predicativo de los hechos, y predica, en ese contexto, su carácter de probados o de no probados. Y "favorable" o "desfavorable" es un atributo de los hechos cuya existencia se erige en referencia para determinar el número de votos que se exige para que exista decisión pero es indiferente el sentido de la resolución para fijar la mayoría necesaria al número de votos, debe ser el mismo en relación con dichos hechos si el resultado es declararlos probados como es declararlos no probados. Sostienen, en definitiva que el antecedente del pronombre "tales" no se limita a "probados", sino que, en principio, se extiende a "probados o no" con lo que gramaticalmente, parece que la declaración de que no está probado un hecho contrario al acusado, requeriría también siete votos.

B) No obstante esta Sala casacional en STS. 2199/2001 de 18 de febrero , en un supuesto análogo al presente desestimó el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, y la acusación particular que sostenían que de los arts. 59 y 61 de la LOTJ , debía llegarse a la



www.civil-mercantil.com

conclusión de que, si el penado no alcanza la mayoría de 7 votos para dar por probado un hecho contrario al acusado, o la de 5, para entender probado un hecho favorable, para dar por no probados tales hechos se requerirá una votación en que se obtenga la misma mayoría, entendiendo que para dar por no probado un hecho contrario al acusado se necesitarán por tanto siete votos. Si no se consigna la mayoría precisa para dar por probados los hechos y para darlos por no probados, procederá la devolución del acta del veredicto del Jurado, conforme previene el art. 63.1.c) de la LOTJ , y a la tercera devolución sin obtenerse las mayorías necesarias, se procederá a la disolución del jurado y a la repetición del juicio ante uno nuevo, según lo prevenido en el art. 65.1 de la LOTJ , por lo que las acusaciones recurrentes entendían que al no haberse obtenido los siete votos necesarios para no dar por probado el hecho principal, lo correcto hubiese sido que el Magistrado-Presidente hubiera devuelto el acta para que el hecho se hubiese sometido a nueva votación.

La referida sentencia no consideró vulnerado el art. 851.5 LECrim , porque se hubiese dado por no probada una proposición del objeto del veredicto desfavorable, partiendo de que votaron estimando probado el hecho reflejado en tal propuesta seis jurados y otros tres en el sentido de no estimar probado el hecho.

La Sala estimó ajustados a la lógica los razonamientos de la sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Fundamento tercero, para entender que la repetida proposición no había sido probada. Efectivamente, según lo argumentado en la sentencia del Tribunal Superior, al señalarse en el ap. 1 del art. 59 de la LOTJ que "Para ser declarados tales, se requieren siete votos, al menos cuando fuesen contrarios al acusado, y cinco, cuando fuesen favorables", el Legislador se está refiriendo a los hechos tenidos por probados, y no a los tenidos por no probados, puesto que no resultaría coherente que se exigiese más mayoría para dar por no probado un hecho desfavorable para el acusado, que para dar por no acreditado un hecho que le pueda beneficiar.

De los términos del apartado 1 del art. 59 de la LOTJ , hay que concluir que si no se alcanza el "quorum" para dar por probados los hechos contrarios o favorables, tales hechos habrán de estimarse improbados. Por ello, como el hecho A, de cuya apreciación se derivaría la aceptación de la agravante de enañamiento, era claramente desfavorable, exigía para ser estimado como probado la concurrencia de siete votos, y como sólo obtuvo seis, la consecuencia es que el hecho no fue declarado probado por el Jurado, por lo que el Magistrado Presidente procedió correctamente al no devolver el acta y dictar sentencia de conformidad con el resultado de la votación. (...)

C) Ciertamente esta interpretación ofrece la chocante consecuencia de que la decisión de un órgano colegiado pueda adoptarse por minoría de sus miembros, tal como puso de relieve la STS. 1276/2004 de 11 de noviembre . De ahí la necesidad de fórmulas que impidan que 3 ó 4 jurados puedan obligar a rechazar la acusación obligando al Jurado a declarar no probado el hecho imputado que 5 ó 6 de los jurados estiman probado, o que 3 ó 4 puedan impedir la absolución, dado que el hecho principal desfavorable no se declararía no probado.

Por ello otro sector doctrinal se inclina por considerar que para declarar como no probado un hecho desfavorable basta la mayoría absoluta de cinco votos, entendiendo que en la expresión legal "para ser declarados tales", el desafortunado "tales" hace las veces de "probados" que es el único referente expreso anterior, de modo que las mayorías de 7 y 5 votos que a continuación se establecen se exigen para la declaración como probados de los hechos desfavorables y favorables, respectivamente; mientras que para la declaración como no probados no hay una regla expresa en el precepto y la necesidad de 5 votos, en todo caso se remite a la lógica inherente al carácter colegiado del órgano decisorio y al número de sus miembros. En apoyo a esta tesis existen los siguientes argumentos:



www.civil-mercantil.com

a) con independencia de cual fuese la intención del legislador, lo cierto es que gramaticalmente resulta demasiado forzoso que "tales" sustituya a "probados o no probados". Según el DRAE el adjetivo "tal" aplicase a las cosas indefinidamente, para determinar en ellas lo que por su correlativo se denota, por lo que no resulta aceptable un uso en que "tales" tengan un correlativo doble y contradictorio, de modo que implique a la vez cosas opuestas.

b) no hay razón que permita entender que la declaración como no probado de un hecho desfavorable haya de exigir una mayoría más rígida de la exigida para la declaración como probado de un hecho favorable, cuando ambas decisiones tienen el mismo sentido por reo. El hecho favorable, además, puede revestir mucho más trascendencia que el desfavorable, destacándose por la doctrina que resultaría absurdo que se exigieran siete votos para declarar que no concurrieron los presupuestos de una agravante, que puede carecer de practicidad penológica si concurre con una atenuante, y solo cinco para declarar probado la legítima defensa.

c) no existe razón que para declarar no probado el hecho principal de la acusación se requieran 7 votos y para pronunciarse el correlativo veredicto de no culpabilidad solo cinco. No tendría tampoco sentido que conforme al sistema legal de mayoría, un veredicto de no culpabilidad emitido por 5 ó 6 votos, subsecuente a la consideración de no probado del hecho principal, fuera válido conforme al art. 60.2 y sin embargo no fuera posible llegar a emitirlo porque se estimase que tal mayoría no era suficiente para declarar no probado el hecho y por consiguiente, para un veredicto valido sobre los hechos.

No vale decir que el Jurado sólo entrará en el veredicto sobre culpabilidad después de decidir el veredicto sobre los hechos, porque la contradicción a que alude no es lógica, sino axiológica.

d) el único fundamento plausible de la doble regla de decisión estriba en que no puede exigirse el mismo grado de convicción y anuencia cuando se trata de emitir un veredicto inculpatario más allá de toda duda razonable que cuando el veredicto ha de sustentarse precisamente en ésta o en la apreciación de circunstancias favorables al acusado, pero este fundamento conduce directamente a que la regla decisoria haya de ser la misma para declarar probado un hecho favorable que para declarar no probado un hecho desfavorable.

e) no puede decirse que la exigencia de 7 votos para la declaración como no probados de los hechos desfavorables responda al declarado propósito del legislador de compensar la posible "orientación al veredicto" del Jurado, pues dicha orientación resulta, entre otras cosas de la propia existencia de una doble regla de decisión y una regla como la que se discute no haría probablemente sino reforzarla, tan pronto los jurados advirtieran que existe en el tribunal una mayoría simple favorable al acusado.

Y no cabe duda de que la declaración expresa que no está probado un hecho contrario le es favorable.

Postura ésta que prevaleció en el reciente Pleno no jurisdiccional de esta Sala de 13 de marzo de 2013, sobre interpretación del art. 59.1 LOTJ , que adoptó el siguiente acuerdo sobre mayorías necesarias para alcanzar un veredicto en el proceso del jurado :

"a) para declarar probado un hecho desfavorable será necesario el voto de, al menos, siete jurados.

b) para declarar no probado el hecho desfavorable son necesarios al menos, cinco votos.



www.civil-mercantil.com

c) si no se alcanza alguna de esas mayorías, no habrá veredicto válido y habrá que operar en la forma prevista en los arts. 63 y 65 LOTJ (supuestos de seis o cinco votos a favor de declarar probado el hecho desfavorable).

d) para declarar probado el hecho favorable es necesario el voto de cinco jurados, el hecho favorable se considerará no probado por el voto de cinco jurados".

Acuerdo de Pleno, seguido por esta Sala, en la fundamentación de la sentencia núm. 323/2013, de 23 de abril, que hemos transcrito, así como en la núm. 302/2013, de 27 de marzo, consecuente al Pleno.

Cuarto.

- El tercer motivo, igualmente por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ y del artículo 852 LECr, en esta ocasión por falta de motivación del veredicto, que determina, afirma, un defecto relevante en el procedimiento de deliberación y votación, con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, de la exigencia de motivación del artículo 120.3 CE, en relación con el artículo 61.1.d) LOTJ y de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, artículo 9 in fine CE.

Argumenta que el Jurado se limita a enumerar medios de prueba en vez de elementos de convicción sin que la motivación de la Magistrada Presidente, supla este déficit; además de reprochar que se omita cualquier valoración sobre el informe emitido por el Catedrático de Medicina Legal y Forense, Dr. Epifanio.

En relación con la motivación del veredicto, es numerosa la doctrina de esta Sala que recuerda que la suficiencia de la motivación no puede ser apreciada apriorísticamente con criterios generales, sino que requiere examinar el caso concreto para ver si, a la vista de las circunstancias concurrentes, se ha cumplido o no este requisito de las resoluciones judiciales (SSTC 2/1997 de 13 de enero, FJ 3; 139/2000 de 29 de mayo, FJ 4; ó STS 436/2014, de 9 de mayo).

De otra parte, nos recuerda, la Sentencia de esta Sala, núm. 454/2014, de 10 de junio, con cita de la núm. 919/2010 de 14 de octubre, que hay que puntualizar la dosis de motivación que debe asistir a las afirmaciones o negaciones del Jurado sobre la prueba de los hechos que constituyen el objeto del veredicto. La explicación sucinta de razones que el art. 61.1 d) de la Ley manda incluir en el correspondiente apartado del acta de votación, puede consistir en una descripción detallada, minuciosa y crítica de la interioridad del proceso psicológico que conduce a dar probados o no los hechos que se plasman en el objeto del veredicto. Esta opción, solo accesible a juristas profesionales, sobrepasa los niveles de conocimiento, preparación y diligencia que cabe esperar y exigir a los componentes del Jurado. A esta postura se contraponen una posición minimalista de que estando al conjunto de las pruebas practicadas, el Jurado se abstiene de otras precisiones y así las cosas, declaraba probados unos hechos y no probados otros de la totalidad de los propuestos. Esta opción podría entenderse insuficiente porque al adoptarla solo expresa que no se ha conducido el Jurado irracionalmente, ni ha atentado contra el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Cabe finalmente una tesis razonable intermedia, en la que el Jurado, en la sucesiva concatenación de los hechos objeto del veredicto, individualiza las pruebas y cualesquiera otros elementos de convicción cuyo impacto psicológico le persuade o induce a admitir o rehusar la versión histórica de los respectivos acontecimientos. Esta es la opción más razonable. Es cierto que, cuando se trata de sentencias dictadas por el Tribunal de Jurado, no puede exigirse a los ciudadanos que integran el Tribunal el mismo grado de razonamiento



www.civil-mercantil.com

intelectual y técnico que debe exigirse al Juez profesional y por ello la Ley Orgánica del Tribunal de Jurado sólo requiere en el art. 61.1 d) que conste en el acta de votación la expresión de los documentos de convicción y una sucinta explicación de las razones por las que han declarado o rechazado declarar como probados unos determinados hechos.

Es cierto, que ello no se complace con la mera enumeración de los medios de prueba; pero en autos, no ha sido así. Debemos partir de que el propio recurrente admite haber agredido a su primo, de forma que las cuestiones realmente discutidas eran si actuó con ánimo defensivo, si tenía intención de matar y cuál fue el mecanismo que le ocasionó la muerte.

El Jurado motiva que no hubo ánimo defensivo, "ya que en el cuerpo del acusado no se aprecian lesiones"; que no resulta probado que las lesiones que se observan en las fotografías del cadáver de Horacio , "se produjeran a consecuencia de una caída al suelo", sino que queda probado "que los golpes que recibió de su primo fueron la causa de la muerte" y citan como elemento de convicción el informe de la autopsia de los Médicos Forenses a los folios expresamente mencionados 96, 97, 98 y 99; donde debemos precisar que estos médicos describen lesiones a nivel facial, costal derecho y cráneo encefálico y concluyen como causa fundamental de la muerte asfixia mecánica por estrangulación; y por ello de forma congruente, declaran como no probado "que Horacio muriese por asfixia provocada por la aspiración de sangre", que era la tesis del Dr. Epifanio , y ello de acuerdo a "tal como se refleja del informe de la autopsia en la pág. 96"; es decir, examinan expresamente el informe pericial de la defensa, pero no lo comparten, ante la convicción que les proporciona el informe de signo contrario de la autopsia forense. Mecanismo de estrangulación que les permitió declarar probado que "apretó en la zona del cuello con un objeto que no se ha podido concretar, con fuerza y repetidas veces"; es decir la descripción de las lesiones y el mecanismo fundamental de la causa de la muerte, en el informe forense expresamente designado como elemento de convicción con expresa indicación de los folios donde se recogía, les permitía y condujo a esa valoración probatoria.

El motivo se desestima.

Quinto.

- Reproduce el recurrente en los motivos tercero, cuarto y quinto, los tres primeros motivos, ahora por infracción de ley por indebida aplicación de los artículos. 63.1 d) y 61.1. d) LOTJ .

Motivos que deben ser desestimados, pues conforme hemos argumentando en los fundamentos precedentes, el veredicto estaba suficientemente motivado y en ninguno de los supuestos invocados, el Tribunal Superior de Justicia debía acordar la nulidad de lo actuado para repetición del juicio con un nuevo Tribunal de Jurado.

Sexto.

- La desestimación del recurso conlleva la imposición de las costas al recurrente, ex art. 901 LECr .

III. FALLO

Debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Jesús Carlos , contra la sentencia dictada el pasado 3 de marzo de 2014, por la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, que confirmaba la

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Murcia, el 4 de noviembre de 2013; ello, con imposición de las costas causadas en esta instancia al recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Joaquin Gimenez Garcia Julian Sanchez Melgar Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Luciano Varela Castro Andres Palomo Del Arco.

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

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