

XXX ANIVERSARIO DE LA LEY DEL JURADO

Coordinador

Diego Villafañe Díez

Directora

Elena Contreras Galindo

Autores

Natividad Plasencia Domínguez

María Teresa Yoldi Muñoz

Elena Contreras Galindo

Félix Martín García

Víctor Alegret Teijeiro

María José Río Saura

Belén Marín Yepes

Manuel Sancho de Salas

Víctor Pillado Quintas

Brígida Salvador Mateos



Fiscalía General del Estado

XXX ANIVERSARIO DE LA LEY DEL JURADO

Coordinador

Diego Villafañe Díez

Directora

Elena Contreras Galindo

Autores

Natividad Plasencia Domínguez

María Teresa Yoldi Muñoz

Elena Contreras Galindo

Félix Martín García

Víctor Alegret Teijeiro

María José Río Saura

Belén Marín Yepes

Manuel Sancho de Salas

Víctor Pillado Quintas

Brígida Salvador Mateos

Depósito Legal: M-8015-2025
NIPO: 149-25-001-0

Maquetación e impresión:
Servicios Gráficos Kenaf, s.l.

ÍNDICE

PRÓLOGO	5
Diego Villafañe Díez	
PRÓLOGO	9
Neus Pujal Sánchez	
INTRODUCCIÓN	13
Elena Contreras Galindo	
CAPÍTULO I. La competencia en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado	17
Natividad Plasencia Domínguez	
CAPÍTULO II. Fase de instrucción en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado (I)	57
María Teresa Yoldi Muñoz	
CAPÍTULO III. Fase de instrucción en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado (II). El inicio de la fase intermedia	81
Elena Contreras Galindo	
CAPÍTULO IV. La fase intermedia en el procedimiento ante el jurado	121
Félix Martín García	
CAPÍTULO V. La selección del jurado, dinámica y posibilidades que permite la LOTJ	153
Víctor Alegret Teijeiro	
CAPÍTULO VI. El juicio oral: especialidades	181
María José Río Saura y Belén Marín Yepes	
CAPÍTULO VII. Objeto del veredicto y veredicto	203
Manuel Sancho de Salas	
CAPÍTULO VIII. Recursos contra las sentencias del Tribunal del Jurado. . .	243
Víctor Pillado Quintas	

CAPÍTULO IX. Primera experiencia en un juicio de jurado.	275
Brígida Salvador Mateos	
BIBLIOGRAFÍA.	285

PRÓLOGO

Diego Villafañe Díez
*Teniente Fiscal de la Secretaría Técnica
Fiscalía General del Estado*

Este año 2025 se cumplen treinta años de la publicación de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, *del Tribunal del Jurado*, norma que, parafraseando al propio legislador, estuvo orientada a cerrar el modelo básico de Justicia diseñado por la Constitución española de 1978, materializando así la voluntad del constituyente de propiciar la participación ciudadana en la Administración de Justicia.

Como se ha escrito, el mandato constitucional de regular la institución del Jurado entronca con la voluntad de establecer una sociedad democrática avanzada, así como con los valores y principios que residencian la soberanía nacional en el pueblo español y promueven la participación ciudadana en la vida política, económica, cultural y social. De esta manera, el Tribunal del Jurado no hace sino reafirmar la concepción democrática de la Administración de Justicia.

El constituyente de 1978 introdujo, pues, una auténtica norma jurídica que imponía al legislador el mandato de desarrollar el Jurado, instituto presente en buena parte de nuestra historia constitucional y que encuentra como uno de sus precedentes más remotos el discurso preliminar a la Constitución de 1812, en el que Agustín de Argüelles, entonces diputado en las Cortes de Cádiz, proclamó el deseable establecimiento en nuestro ordenamiento de «la saludable y liberal institución de que los españoles puedan terminar sus diferencias por jueces elegidos de entre sus iguales».

La reimplantación del Tribunal del Jurado en nuestro ordenamiento jurídico exigió una respuesta adecuada por parte del Ministerio Fiscal para que el nuevo modelo procesal se amoldase sin grandes disfunciones a nuestro

sistema de enjuiciamiento. Con esa finalidad se publicó, pocos meses después de la promulgación de la Ley, la Circular 3/1995 de la Fiscalía General del Estado, que, además de proporcionar las oportunas pautas al objeto de unificar la actuación de todos los fiscales, interesaba que evacuasen las consultas procedentes y remitiesen a la Fiscalía General sugerencias y observaciones.

En ese afán de colaboración en la eficaz implantación y desarrollo de esta institución de relieve constitucional destacó la sagacidad, profesionalidad y proactividad de dos referentes profesionales para tantos fiscales: José María Mena, fiscal jefe de la entonces denominada Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y Teresa Compte, quien se puso al frente del equipo de fiscales que constituyó el Servicio de Jurado de la Fiscalía de Barcelona. Su decidido impulso a esta sección especializada, pionera en toda España y solícita a la colaboración con otras fiscalías, permitió mejorar la respuesta del Ministerio Público ante aquel reto que suponía el nuevo procedimiento ante el Tribunal del Jurado.

Los fiscales que suscriben los capítulos que conforman esta obra recogieron el testigo de magníficas y magníficos compañeros, excelentes profesionales, que con su compromiso y dedicación contribuyeron a visibilizar el rigor y la solvencia jurídica de la Fiscalía española ante un procedimiento tan complejo para cualquier operador jurídico.

Nos encontramos ante un espléndido trabajo de estudio y reflexión jurídica, reflejo de la dilatada experiencia de fiscales extraordinariamente versados en la materia y que cristaliza en nueve capítulos que condensan las cuestiones más relevantes del procedimiento ante el Tribunal del Jurado. Se trata de una obra que, a buen seguro, resultará de enorme utilidad para los compañeros y compañeras de la carrera fiscal, pero también para todos los profesionales del derecho que deban intervenir en esta apasionante institución que es el Jurado.

Mi agradecimiento, que también traslado en nombre de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado, a la responsable del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, Elena Contreras, que ha dirigido con maestría los trabajos que han culminado en la publicación de esta monografía y que —sin duda— cosechará los mismos éxitos que el

Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona ha obtenido bajo su impecable batuta y gracias al esfuerzo y compromiso de los fiscales que lo integran.

Nuestra gratitud y reconocimiento, por su empeño y dedicación altruista, los hago extensivos, igualmente, a los demás autores de este libro, todos magníficos compañeros fiscales: Víctor Alegret, María José Río, Natividad Plasencia, Manuel Sancho, Teresa Yoldi, Brígida Salvador, Belén Marín, Félix Martín y Víctor Pillado.

PRÓLOGO

Neus Pujal Sánchez
Fiscal Jefa
Fiscalía Provincial de Barcelona

El artículo 125 de la Constitución española de 1978 ya preveía la institución de jurado como forma de participación popular en la Administración de Justicia. De los tres poderes del Estado, el legislativo y el ejecutivo ostentan su legitimación en el sufragio universal, y el tercer poder, el judicial, mediante la participación de la ciudadanía en el juicio oral, deliberación y veredicto en los delitos previstos en el art. 1 de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, *del Tribunal del Jurado*. De esta forma, el poder judicial entronca con la raíz democrática en un Estado social y democrático de derecho a través del jurado puro.

Constituye un verdadero honor y privilegio prologar este importante libro, que sin duda va a convertirse en libro de referencia para todos los fiscales y demás profesionales del Derecho que asuman procedimientos y juicios de jurado.

El Servicio de Jurado se creó en la Fiscalía de Barcelona en 1996, pionera como en tantas otras especialidades, de la mano de la admirada Teresa Compte, y tuve el honor de integrar dicho servicio, en su inicio, compuesto únicamente por dos fiscales. Al principio carecía de exclusividad, la labor que realizábamos era de asesoramiento de los fiscales que llevaban el procedimiento y juicio oral, fundamentalmente desde el punto de vista procesal. Dicho servicio fue ampliándose y, a partir de finales de 2008, estuvo integrado por ocho fiscales en exclusiva.

La mayoría de los fiscales que integran el servicio tienen una dilatada experiencia, pues algunos de ellos lo conforman desde 1998. Es encomiable el nivel de excelencia y rigor alcanzado por dichos profesionales, su pro-

actividad, labor constante de estudio, trabajo en equipo, unificación de criterios, constantes propuestas, sus relaciones con la Policía Judicial, el asesoramiento a otros profesionales y operadores jurídicos, así como a fiscales de todo el territorio nacional. Todo ello ha convertido al Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona en un verdadero referente a nivel estatal.

Recientemente, se ha solicitado la creación de una Fiscalía de Sala de Jurado; debido a las especificidades de todo el procedimiento, se hace precisa una unidad centralizada en la Fiscalía General del Estado que imparta criterios y unifique la actuación de todas las fiscalías de España en dicha materia.

«La sentencia no se pronuncia de una vez, el procedimiento se va convirtiendo lentamente en sentencia. “El proceso” (1925), Franz Kafka». Los fiscales de jurado, con su rectitud, su conocimiento del proceso y de los hechos, su acumulada experiencia y extraordinaria preparación del juicio, contribuyen a que los miembros del jurado dispongan de las herramientas para un juicio justo, tras el examen de las pruebas, los alegatos de los profesionales y las instrucciones del magistrado presidente.

Los temas tratados a lo largo de los ocho capítulos que contiene el libro son cruciales, pues abarcan desde la competencia, esto es, los delitos objeto del Tribunal del Jurado y problemas concursales, el inicio del procedimiento, la fase de instrucción, la selección del jurado, el juicio oral, el objeto del veredicto, los recursos contra la sentencia de jurado y la experiencia ante el Tribunal del Jurado, con un desarrollo técnico magistral, lo cual, unido a la experiencia aglutinada a lo largo de casi treinta años de vigencia de la Ley del Jurado, lo convierten en imprescindible para abordar un procedimiento y juicio de jurado con garantía de éxito.

Debo agradecer a los fiscales que han redactado el presente libro, Elena Contreras, Víctor Alegret, María José Río, Manuel Sancho, Teresa Yoldi, Félix Martín, Belén Marín y Brígida Salvador, actuales fiscales integrantes del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, así como a Natividad Plasencia, fiscal de la Fiscalía Provincial de Sevilla, y Víctor Píllado, fiscal de la Fiscalía Provincial de Girona, su esfuerzo, preparación y dedicación, al igual que a la Secretaría Técnica de la Fiscalía General

del Estado por apoyar y contribuir decididamente a este proyecto, que sin duda prestigia la institución y va a contribuir decididamente a facilitar, no solo a fiscales, sino a otros profesionales del Derecho, la preparación de los procedimientos del jurado y, en definitiva, al fin de la justicia.

INTRODUCCIÓN

Elena Contreras Galindo
*Fiscal coordinadora del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona*

Estimadas compañeras y compañeros de la carrera fiscal:

Si estáis leyendo estas líneas, esto significará dos cosas. La primera, que estaremos en 2025 y, por tanto, se cumplirán treinta años de vigencia de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado en España. La segunda, que este libro, escrito en buena parte por por las y los fiscales que formamos parte del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, habrá visto la luz.

En enero de 2023, en la junta de servicio anual, nos planteamos la posibilidad de reflejar por escrito distintos aspectos del procedimiento de jurado basándonos en nuestra experiencia. Aunque fuera imposible tratar todas las cuestiones, problemas, dudas y soluciones que nos han ido surgiendo en los cientos de asuntos penales que hemos llevado y que se han transformado en jurados a lo largo de los años, creímos que el proyecto de escribir un texto por capítulos podría resultar útil para tantas y tantos fiscales del resto de las fiscalías del territorio nacional, con los que hemos compartido tantas inquietudes sobre la institución del Jurado a través de teléfono, *WhatsApp*, correo electrónico y cursos en los que hemos intervenido como ponentes.

Por esa razón, en 2024 decidimos llevar a cabo este proyecto, el cual está dedicado a vosotras/os. Pensamos, de manera especial, en las y los fiscales que nunca se han enfrentado a una causa penal que se acomoda a los cauces procesales del jurado, con las especialidades que presenta tanto en la instrucción, fase intermedia, juicio ante un tribunal formado por ciudadanos sin conocimientos jurídicos y recursos a interponer. Compartimos la incertidumbre, el miedo e, incluso, la soledad que podáis sentir al

asumir una causa de jurado, al hacer una selección del jurado, al preparar un informe final, al estudiar un objeto de veredicto o al comparecer a su lectura, momentos procesales que, como otros, siempre resultan muy complejos jurídica, procesal y emocionalmente. Compartimos todo esto y mucho más, porque forma parte de nuestro trabajo habitual.

Sabemos que somos afortunados al formar parte de un equipo, en una Fiscalía Provincial, la de Barcelona, que siempre se ha caracterizado por ser puntera en la implementación y apoyo de la especialización por parte de las distintas jefaturas.

Hemos querido, modestamente, articular el redactado de la Ley a través de varios capítulos, en los que se analizan los aspectos más importantes del procedimiento del jurado, y que serían la competencia, la acomodación e instrucción en el procedimiento de jurado, la fase intermedia, selección de jurado, particularidades del juicio oral, objeto de veredicto y recursos contra la sentencia. Además, hemos incorporado las reflexiones de una de nuestras compañeras que se ha incorporado recientemente a nuestro servicio y también hemos plasmado, siempre en sentido crítico constructivo, propuestas de modificación de la Ley Orgánica, de especialización del procedimiento a nivel estatutario y de visibilización de la institución del Jurado, por creer que realmente la participación de la ciudadanía en la Administración de Justicia a través del Tribunal del Jurado es un valor en sí mismo que contribuye a consolidar una sociedad democrática como la nuestra.

Nuestro agradecimiento a la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado porque sin su apoyo la publicación de este libro no hubiera sido posible; y a todos los fiscales que, desde su creación, han formado parte de este servicio, por sus inestimables aportaciones.

Mi agradecimiento a Brígida Salvador, María José Río, Félix Martín, Víctor Alegret, Manuel Sancho de Salas, Teresa Yoldi y Belén Marín, fiscales del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, por su interés y dedicación a este proyecto y por su esfuerzo e ilusión en su trabajo diario. Sin ellos esta obra no hubiera sido posible. Y lo mismo debo decir con respecto a la colaboración de Natividad Plasencia, fiscal de la Fiscalía Provincial de Sevilla, y de Víctor Pillado, fiscal de la Fiscalía Provincial de

Girona, que refleja una de las características del trabajo de las y los fiscales, y que es un distintivo de nuestra profesión, el intercambio de opiniones y conocimientos.

Mi gratitud a las fiscales que han sido un referente en mi carrera por su profesionalidad, vocación de servicio y apoyo a la institución del Jurado: Teresa Compte, Neus Pujal, Teresa Duerto, Ana Magaldi, Concha Talón, Lucía Ferrer, Isabel Díaz-Reixa, Silvia Armero, Marta Marquina y Paloma Pelegrín.

Sería imperdonable no mencionar en estas líneas a los funcionarios y funcionarias de la oficina de nuestro Servicio de Jurado, porque, sin su ayuda, la correcta tramitación de todos y cada uno de los procedimientos de los asuntos competencia del Tribunal del Jurado no sería posible.

También debo mencionar al servicio de biblioteca de la Fiscalía Provincial de Barcelona, y en especial a Cristina, por todo el material de consulta que nos han facilitado a los y las fiscales para el redactado de los distintos capítulos de este libro.

Finalizo estas palabras con la dedicatoria de este trabajo coral a quienes, seguramente, nunca lo leerán. A todos los miembros de los tribunales de jurado que se han constituido en estos treinta años, por su responsabilidad, generosidad y sentido común que les ha servido para hacer justicia.

CAPÍTULO I

La competencia en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado

Natividad Plasencia Domínguez
Fiscal Delegada de Trata de Personas y Extranjería
Fiscalía Provincial de Sevilla

1. Introducción

Transcurridos casi treinta años desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, *del Tribunal del Jurado* (en adelante LOTJ), hemos de reconocer que uno de los aspectos que ha despertado más controversia tanto en la jurisprudencia como en la doctrina científica es el relativo al marco competencial del procedimiento.

Su exposición de motivos justifica la opción del legislador al respecto, al indicar que «se han seleccionado aquellos delitos en los que la acción típica carece de excesiva complejidad o en los que los elementos normativos integrantes son especialmente aptos para su valoración por ciudadanos no profesionalizados en la función judicial», a lo que añade que «sin embargo, el legislador en el futuro valorará sin duda, a la vista de la experiencia y de la consolidación social de la institución, la ampliación progresiva de los delitos que han de ser objeto de enjuiciamiento».

Pese a esa previsión, la realidad es que la Ley del Jurado, que tan solo ha sido modificada por la Ley Orgánica 8/1995, de 16 de noviembre, se ha visto afectada por ulteriores reformas del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con una repercusión innegable tanto en relación con el catálogo de delitos de la competencia del jurado como a los supuestos de competencia por conexidad.

Es por ello que, además de analizar ese marco competencial y en qué medida la jurisprudencia y los Acuerdos de Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo lo han ido modulando mediante la interpretación de la ley, también resulta necesaria una reflexión sobre la necesidad de su modificación, por cuanto poco o nada tiene que ver la criminalidad a la que se enfrentaba la sociedad española en los últimos años del siglo XX con las nuevas formas de delincuencia propias de nuestros días.

2. Competencia objetiva del Tribunal del Jurado

A diferencia del criterio de la pena en abstracto seguido por la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la delimitación de la competencia objetiva y del tipo de procedimiento (arts. 14 y 779), en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado dicha competencia viene definida en el art. 1 LOTJ en atención a la naturaleza de la infracción penal, con independencia de la pena, del grado de participación o del grado de ejecución (salvo en los delitos contra las personas).

De esta forma, el art. 1 LOTJ establece:

1. El Tribunal del Jurado, como institución para la participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia, tendrá competencia para el enjuiciamiento de los delitos atribuidos a su conocimiento y fallo por esta u otra ley respecto de los contenidos en las siguientes rúbricas:

a) Delitos contra las personas.

b) Delitos cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos.

c) Delitos contra el honor.

d) Delitos contra la libertad y la seguridad.

2. Dentro del ámbito de enjuiciamiento previsto en el apartado anterior, el Tribunal del Jurado será competente para el conoci-

miento y fallo de las causas por los delitos tipificados en los siguientes preceptos del Código Penal:

- a) Del homicidio (artículos 138 a 140).*
- b) De las amenazas (artículo 169.1.º).*
- c) De la omisión del deber de socorro (artículos 195 y 196).*
- d) Del allanamiento de morada (artículos 202 y 204).*
- e) De la infidelidad en la custodia de documentos (artículos 413 a 415).*
- f) Del cohecho (artículos 419 a 426).*
- g) Del tráfico de influencias (artículos 428 a 430).*
- h) De la malversación de caudales públicos (artículos 432 a 434).*
- i) De los fraudes y exacciones ilegales (artículos 436 a 438).*
- j) De las negociaciones prohibidas a funcionarios (artículos 439 y 440).*
- k) De la infidelidad en la custodia de presos (artículo 471).*

3. El juicio del jurado se celebrará solo en el ámbito de la audiencia provincial y, en su caso, de los tribunales que correspondan por razón del aforamiento del acusado. En todo caso, quedan excluidos de la competencia del jurado los delitos cuyo enjuiciamiento venga atribuido a la Audiencia Nacional y aquellos cuya competencia haya sido asumida por la Fiscalía Europea.

Como señala la Circular de la FGE núm. 3/1995, de 27 de diciembre, sobre el proceso ante el Tribunal del Jurado y su ámbito de aplicación, en el apartado primero del precepto se establece una declaración programática o marco general de competencia que luego se concreta en el apartado siguiente, siendo así que existe una clara discrepancia entre ambos, por

cuanto el primero se refiere a los delitos contra el honor y en el segundo no se contemplan las injurias y calumnias, discrepancia que, según la mencionada Circular, debe resolverse «en el sentido de determinar las figuras delictivas de las que conoce el jurado exclusivamente en atención al listado de delitos que recoge el art. 1.2 LOTJ».

Pasando, pues, al análisis de los tipos delictivos que han de enjuiciarse por el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, son los siguientes:

- Delitos contra la libertad y la seguridad; en concreto, amenazas condicionales (art. 169.1 CP), omisión del deber de socorro (arts. 195 y 196 CP) y allanamiento de morada (arts. 202 a 204 CP). Pese a que el legislador ha decidido incluir estos delitos dentro del ámbito de competencia del jurado, posiblemente por su escasa complejidad, coincido plenamente con CONTRERAS GALINDO E¹. en que no se alcanza a comprender la razón de mantener estos tipos en un procedimiento tan arduo y costoso a nivel de tramitación y de economía, teniendo en cuenta, además, que por la pena señalada a los mismos podrían enjuiciarse por el procedimiento de enjuiciamiento rápido, con la posibilidad de que el encausado se acogiese al beneficio de la rebaja del tercio en caso de conformidad o a un enjuiciamiento rápido, lo que no es posible en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado.

A raíz de la publicación de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, *de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia*, se plantean problemas interpretativos con respecto al delito de allanamiento de morada, a la vista de que no hay una derogación expresa del mismo en el catálogo de delitos competencia del jurado. El alcance de la problemática suscitada consta, y a ella se remite, en el último capítulo de propuestas de futuro y reformas legislativas.

- Delitos cometidos por los funcionarios públicos y, en concreto, infidelidad en la custodia de documentos (arts. 413 a 415 CP), cohecho (arts. 419 a 426 CP), tráfico de influencias (arts. 428 a 430 CP), malversación de caudales públicos (arts. 432 a 434 CP), fraudes y exacciones ilegales (arts.

¹ CONTRERAS GALINDO E. La competencia en el procedimiento de Jurado. El acuerdo de Pleno del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2017. Aplicación retroactiva del mismo. Problemática. Centro de Estudios Jurídicos, 2018.

436 a 438 CP), negociaciones prohibidas a funcionarios (arts. 439 y 440 CP) e infidelidad en la custodia de presos (art. 471 CP). Se trata de delitos ubicados sistemáticamente en los títulos de los Delitos contra la Administración de Justicia y los Delitos contra la Administración Pública, quedando excluido expresamente el delito de prevaricación ex art. 5.2 LOTJ, incluso en aquellos casos en los que es conexo de otro delito competencia del Tribunal del Jurado, tal y como establece el Acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017.

Ciertamente, no se entiende la *ratio* por la que el legislador ha excluido el delito de prevaricación del marco competencial del jurado y, sin embargo, ha incluido delitos de complejidad jurídico-criminal similar como el cohecho. Sobre este particular, la Circular de la FGE núm. 3/1995, de 27 de diciembre, *sobre el proceso ante el Tribunal del Jurado y su ámbito de aplicación*, reconoce que «en ocasiones no será fácil separar, como exige el art. 5.2 de la Ley del Jurado, el enjuiciamiento de los delitos de cohecho y prevaricación cuando uno haya sido medio para la comisión del otro: ello podría suponer la ruptura de la continencia de la causa y un abierto peligro de posibles resoluciones contradictorias. Aun con todo, el mandato legal es claro y, consecuentemente, ningún delito de prevaricación podrá enjuiciarse por el Tribunal del Jurado».

En conclusión, cuando el delito de prevaricación presente algún vínculo de conexión con otro delito que sí forma parte del ámbito de la competencia material del Tribunal del Jurado, se procederá, si fuere posible y en primer lugar, a su enjuiciamiento por separado, siempre que ello no suponga un obstáculo para la intangibilidad de la continencia de la causa y, si no fuere posible, subsidiariamente, la competencia pasaría a ostentarla el tribunal profesional que debe conocer del delito de prevaricación, nunca así el Tribunal del Jurado.

- Si nos encontramos ante un supuesto de concurrencia de un delito leve con un delito de la competencia del jurado, la competencia para el enjuiciamiento conjunto corresponderá a este último por aplicación de lo dispuesto en el art. 14.3 LECrim.

En cuanto a los delitos expresamente excluidos del ámbito de aplicación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, además de los homicidios

o asesinatos en tentativa y de prevaricación con las salvedades anteriormente indicadas, el art. 1.3 LOTJ contempla los siguientes:

i) Delitos cuyo enjuiciamiento venga atribuido a la Audiencia Nacional. Son diversas las razones por las que el legislador contempla esta previsión, tales como la naturaleza y/o complejidad de los delitos de los que conoce dicho órgano. Por otra parte, en el caso de delitos cometidos fuera del territorio nacional [art. 65.1.º e) LOPJ], surgirían graves problemas para su enjuiciamiento por jurado, pues el art. 8.4 LOTJ exige como requisito para ser jurado la vecindad en cualquiera de los municipios de la provincia en la que el delito se hubiere cometido, siendo así que la Audiencia Nacional conoce de delitos cometidos en distintas provincias e, incluso, fuera de nuestras fronteras.

ii) Delitos cometidos por personas aforadas ante el Tribunal Supremo. Aunque esta exclusión no está prevista expresamente en la LOTJ, la Circular de la FGE núm. 3/1995 entiende que los aforamientos ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo previstos en los arts. 102.1 y 71.3 CE, determinan que cuando el aforado sea Presidente o miembro del Gobierno, diputado o senador, su conducta no podrá ser enjuiciada a través del Tribunal del Jurado en ningún supuesto y el juicio deberá tramitarse por procedimiento sumario o abreviado, correspondiendo su enjuiciamiento al Alto Tribunal.

iii) Del catálogo de delitos que originariamente contemplaba la Ley del Jurado, la Ley Orgánica 1/2015, de reforma del Código Penal, excluyó el delito de incendio forestal, debido a la complejidad inherente a este tipo de delito y la necesidad de llevar a cabo una investigación lo más ágil posible, según rezaba en su exposición de motivos.

3. La competencia por conexidad del Tribunal del Jurado

3.1 Regulación de la competencia por conexidad en la LOTJ

La Ley de Enjuiciamiento Criminal contempla la conexidad como una causa de alteración de la competencia objetiva y territorial que debería tener un órgano jurisdiccional penal, por aplicación de las normas generales que regulan los criterios de atribución de la competencia. Procesalmente ha-

blando, se trata de fijar qué órgano jurisdiccional atrae el conocimiento de los delitos conexos (art. 16 LECrim), cuándo se da la conexidad (art. 17 LECrim), qué órgano judicial resulta territorialmente competente dentro del orden penal en tales supuestos (art. 18 LECrim) y cuál es el efecto fundamental de la conexidad, esto es, la reunión de todas las causas en un solo procedimiento (lo que se contemplaba en el suprimido art. 300 LECrim).

La conexidad entendida en sentido estricto (diversidad o pluralidad de delitos culpándose a una sola persona o a varias) puede ser determinante tanto de jurisdicción como de competencia objetiva y territorial, sin perjuicio de sus aspectos sustantivos.

La regulación procesal del instituto y sus efectos responde a la prohibición de dividir la continencia de la causa y conlleva ciertas ventajas, tales como el favorecimiento del llamado principio de economía procesal, que obliga a tramitar todas las causas relacionadas de alguna manera entre sí en un único procedimiento, con el consiguiente ahorro de tiempo y costes económicos, lo que en definitiva es una de las concreciones más importantes del principio constitucional que prohíbe las dilaciones indebidas en el proceso (art. 24.2 CE) y evita el dictado de resoluciones contradictorias.

No debe tampoco menospreciarse que, respecto a las personas investigadas, la conexidad obedece también a criterios de estricta Justicia, pues resulta mejor para ellas ser enjuiciadas en un único procedimiento, favoreciendo el ejercicio de su derecho a la defensa consagrado constitucionalmente en el art. 24.2 CE.

En cuanto a la competencia por conexidad del Tribunal del Jurado, el art. 5.2 LOTJ dispone que también se extiende la competencia objetiva al enjuiciamiento de los delitos conexos, siempre que la conexión tenga su origen en alguno de los supuestos previstos en dicho precepto, sin que pueda enjuiciarse por conexión el delito de prevaricación, así como aquellos delitos conexos que se puedan enjuiciar por separado sin que se rompa la continencia de la causa. El precepto distingue tres supuestos:

i) Conexidad simultánea, esto es, cuando se trate de delitos con autores plurales que, reunidos, cometan simultáneamente los distintos delitos [art. 5.2 a) LOTJ].

Un ejemplo sería el caso de varias personas que agreden a otras dos, hiendo a una de ellas y dando muerte a la otra.

Este tipo de conexidad, que fue suprimida de la ley procesal penal con motivo de la reforma operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, *de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales*, pero que subsiste en la LOTJ, exige cierto tipo de acuerdo entre los autores y que los diversos delitos se cometan en un mismo contexto temporal y espacial.

ii) Conexidad bajo acuerdo, esto es, cuando dos o más personas cometan más de un delito en distintos lugares o tiempos, si hubiere precedido concierto para ello [art. 5.2 b) LOTJ].

Un ejemplo sería el de varios agresores que, conforme a un plan preestablecido, atacan a dos personas en distinto contexto temporal y espacial, a una le causan lesiones y a la otra le dan muerte.

Este tipo de conexidad, plenamente coincidente con la prevista en el art. 17.2.2.º LECrim, no ha planteado mayores problemas en la práctica y, según ORDUÑA NAVARRO B.², es probable que la cláusula tenga por finalidad agilizar el enjuiciamiento de delitos cometidos por organizaciones o grupos criminales.

iii) Conexidad medial o para impunidad, esto es, cuando estamos ante delitos que se hayan cometido para perpetrar otros, facilitar su ejecución o procurar su impunidad [art. 5.2 c) LOTJ]. Se trata de la conexidad prevista en el art. 17.2.3.º y 4.º LECrim. En este caso, los distintos delitos pueden cometerse por una sola persona.

Como ejemplos de delitos que se cometen para perpetrar otros o facilitar su ejecución pueden citarse el delito de allanamiento de morada para cometer una agresión sexual o el delito de falsedad en documento oficial como medio para cometer un delito de cohecho.

² ORDUÑA NAVARRO B. Conexidad y juicio por jurado, Diario La Ley, n.º 8028, Ed. La Ley, 2013.

Ejemplos típicos de comisión para lograr la impunidad serían el delito de robo con violencia en casa habitada y asesinato posterior del propietario de la vivienda para eliminar testigos presenciales del robo, o la agresión sexual seguida del homicidio de la víctima para evitar que esta denuncie.

Estos supuestos de conexidad, que sin duda son los más complejos, dieron lugar a una variada jurisprudencia menor para cuya unificación se dictaron los Acuerdos del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 20 de enero y 23 de febrero de 2010 y el Acuerdo de 9 de marzo de 2017.

3.2 La conexidad tras la reforma del art. 17 LECrim

La Ley 41/2015, de 5 de octubre, *de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales*, modificó el art. 17 LECrim y, con ello, las reglas de conexidad y su aplicación al determinar la competencia de los tribunales. Según reza el preámbulo de la norma, «la nueva redacción del precepto tiene por objeto conseguir la racionalización de los criterios de conformación del objeto del proceso, para conseguir su rápida y eficaz sustanciación».

Tras la reforma, MARCHENA GÓMEZ y GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO³ definen la conexidad como el vínculo que presentan dos o más delitos que determina que, en virtud de las circunstancias subjetivas u objetivas previstas por la ley, puedan ser juzgados en la misma causa, siempre que resulte conveniente por razones materiales y procesales. Así pues, se refuerza el principio «un delito, una causa» y la conexidad, como excepción, se establece con carácter relativo, sometida su aplicación al criterio de la utilidad.

El art. 17 LECrim establece como regla general que cada delito dará lugar a la formación de una única causa, añadiendo como regla complementaria que los delitos conexos serán investigados y enjuiciados en la misma causa cuando la investigación y la prueba en conjunto de los hechos re-

³ MARCHENA GÓMEZ y GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO. La reforma de la LECR en 2015. Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, 2015.

sulten convenientes para su esclarecimiento y para la determinación de las responsabilidades procedentes, salvo que ello suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso. En consonancia con ello, se suprime el art. 300 LECrim.

El art. 17.2 LECrim establece los vínculos de conexión a efectos de atribución de jurisdicción y distribución de la competencia. Así, se considerarán delitos conexos:

- 1.º Los cometidos por dos o más personas reunidas.
- 2.º Los cometidos por dos o más personas en distintos lugares o tiempos si hubiera precedido concierto para ello.
- 3.º Los cometidos como medio para perpetrar otros o facilitar su ejecución.
- 4.º Los cometidos para procurar la impunidad de otros delitos.
- 5.º Los delitos de favorecimiento real y personal y el blanqueo de capitales respecto al delito antecedente.
- 6.º Los cometidos por diversas personas cuando se ocasionen lesiones o daños recíprocos.

El art. 17.3 LECrim establece una nueva regla complementaria especial para los delitos que no puedan considerarse conexos, pero que han sido cometidos por la misma persona (requisito subjetivo) y tengan analogía o relación entre sí (requisito objetivo: con vinculación de tipo penal, bien jurídico protegido, medio comisivo, lugar de comisión, víctimas): estos delitos podrán ser enjuiciados en la misma causa —a instancia del Ministerio Fiscal— cuando sean de la competencia del mismo órgano judicial, si la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resultan convenientes para su esclarecimiento y para la determinación de las responsabilidades procedentes, salvo que suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso. El enjuiciamiento conjunto en estos casos es potestativo, tal y como se infiere del término «podrán», y los diversos delitos han de ser cometidos por la misma persona.

La conexidad subjetiva no estaba contemplada en la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado ni en los Acuerdos del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 2010, pero había sido avalada por constante jurisprudencia. Como luego veremos, tras la reforma operada en el art. 17 LECrim, el Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 9 de marzo de 2017 recoge esta conexidad subjetiva (unida a otros requisitos) como un supuesto de analogía cuyo enjuiciamiento por jurado es factible.

Los delitos ya no son conexos, pero deben tener analogía o relación entre sí, por lo que surgen los interrogantes sobre si son las acusaciones quienes la determinan en su imputación y cuál sería su alcance o extensión. Por lo demás, es necesario que los delitos sean competencia del mismo órgano judicial. Considerando que se refiere al órgano encargado de la instrucción, podría tratarse de evitar el trasiego de causas y competencias por varios juzgados, dependiendo de las normas de reparto de asuntos en relación con las fechas en las que se perpetraron los distintos hechos.

La posibilidad de enjuiciarse en la misma causa se canaliza a través del Ministerio Fiscal, y los requisitos que deben cumplirse para enjuiciar en un solo proceso delitos análogos o relacionados entre sí y cometidos por la misma persona serían los del primer párrafo del artículo, esto es, que la prueba e investigación conjunta de todos ellos haga conveniente su enjuiciamiento global de cara al esclarecimiento de los mismos y determinación de responsabilidades. También es común con el párrafo primero la doble excepción que evitaría el seguimiento en una misma causa de delitos análogos: la excesiva complejidad o la dilación para el proceso.

Un sector de la doctrina ha visto reflejados en el art. 17 LECrim hasta tres tipos de conexidad, a saber: la necesaria, la de conveniencia y la conexidad por analogía, que es la que supone un mayor impacto y que se recoge en el último párrafo del art. 17 LECrim.

Seguidamente, analizaremos la importancia de este precepto en el Acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017.

4. Los Acuerdos del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo

4.1 Naturaleza jurídica y eficacia temporal

Hasta la reforma operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, *para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales*, nuestro sistema penal carecía de un recurso para la unificación de doctrina similar al existente en materia penitenciaria o en la jurisdicción de menores. Sin embargo, la citada ley modificó este panorama introduciendo un nuevo recurso de casación por interés casacional. Así, el preámbulo de la norma señala que «junto con la reforma de la segunda instancia es necesario remodelar la casación para conseguir que cumpla de forma eficaz su función unificadora de la doctrina penal. Actualmente un porcentaje limitado de delitos tiene acceso al recurso de casación y, por consiguiente, su interpretación unificadora se lleva a cabo por las audiencias provinciales, lo que no garantiza un tratamiento homogéneo para toda España. A esta realidad se unen las sucesivas reformas del Código Penal, a impulsos de exigencias sociales, transposición de directivas europeas o con motivo del cumplimiento de normativas internacionales, la última de las cuales, en virtud de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, ha supuesto cambios profundos en la ley sustantiva. Ante esta situación se hacía imprescindible una reforma del ámbito material del recurso de casación para permitir que el Tribunal Supremo aportara la exigible uniformidad en tales materias» y concluye afirmando que «de esa forma, existirá doctrina de la Sala II en todas las materias, sustantivas, procesales y constitucionales». En definitiva, de acuerdo con esta declaración de intenciones, la reforma legal pretende garantizar de una forma eficaz la función unificadora de la doctrina penal, que atribuye al Tribunal Supremo, evitando posibles discrepancias entre distintos órganos jurisdiccionales, particularmente entre distintas audiencias provinciales.

Pues bien, con anterioridad a la introducción del recurso de casación por interés casacional, la mencionada función unificadora se realizaba a través de los Acuerdos de Pleno no jurisdiccional, que no obstante subsisten, aunque con alcance más limitado tras la reforma operada por la Ley

41/2015. Prueba de ello es el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2016, sobre unificación de criterios sobre el alcance de la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015, en el ámbito del recurso de casación.

A los Acuerdos de Pleno no jurisdiccional se refiere el art. 264 LOPJ en los siguientes términos:

1. Los Magistrados de las diversas Secciones de una misma Sala se reunirán para la unificación de criterios y la coordinación de prácticas procesales, especialmente en los casos en que los Magistrados de las diversas Secciones de una misma Sala o Tribunal sostuvieren en sus resoluciones diversidad de criterios interpretativos en la aplicación de la ley en asuntos sustancialmente iguales. A esos efectos, el Presidente de la Sala o Tribunal respectivo, por sí o a petición mayoritaria de sus miembros, convocará Pleno jurisdiccional para que conozca de uno o varios de dichos asuntos al objeto de unificar el criterio.

2. Formarán parte de este Pleno todos los Magistrados de la Sala correspondiente que por reparto conozcan de la materia en la que la discrepancia se hubiera puesto de manifiesto.

3. En todo caso, quedará a salvo la independencia de las Secciones para el enjuiciamiento y resolución de los distintos procesos de que conozcan, si bien deberán motivar las razones por las que se aparten del criterio acordado.

Respecto de su carácter vinculante, si bien el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 1997 sostenía que carecían del mismo, el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 18 de julio de 2006 vino a establecer expresamente lo contrario, zanjando así toda polémica en cuanto a su necesaria observancia por los jueces y tribunales del orden jurisdiccional penal.

Esta interpretación, sin embargo, no ha sido pacíficamente acogida por la doctrina, al entender que para dar valor de jurisprudencia a un Pleno no jurisdiccional es necesaria su incorporación en al menos dos resolu-

ciones judiciales, siendo así que, en tal caso, el carácter vinculante derivaría de la jurisprudencia que incorpora un concreto criterio (art. 1.6 CC).

En definitiva, si bien los Acuerdos del Pleno carecerían de validez normativa frente a la independencia judicial en el ejercicio de la potestad jurisdiccional consagrada en el art. 12.1 LOPJ por carecer de rango normativo, sí vincularían a los órganos judiciales al contener criterios interpretativos desde el preciso momento en que, por aplicación de los mismos, se genera jurisprudencia.

En cuanto a su eficacia temporal, surge el interrogante de si tienen o no aplicación retroactiva tras su publicación. Sobre este particular, el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2010, que posteriormente analizaremos, declara su eficacia *ex nunc*, esto es, desde que son adoptados, sin que pueda esgrimirse en ningún caso su retroactividad respecto de actos procesales acaecidos con anterioridad a su publicación. Se establece una excepción, la referida a aquellos casos en los que se haya producido la vulneración de un derecho fundamental que pudiera determinar la nulidad de dicho acto. Más adelante, no obstante, veremos cómo la propia Sala Segunda se ha pronunciado a favor de la aplicación retroactiva del Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 9 de marzo de 2017 al estimar que dicho acuerdo interpreta que el alcance de las disposiciones sobre competencia del Tribunal del Jurado es declarativo y no constitutivo.

4.2 El tratamiento de la conexidad medial en los primeros acuerdos del Tribunal Supremo y en la Circular de la FGE núm. 3/1995, de 27 de diciembre

La competencia objetiva por conexidad del Tribunal del Jurado ha generado numerosas polémicas doctrinales y jurisprudenciales desde su entrada en vigor, fundamentalmente respecto de aquellos casos en los que un delito que es competencia del jurado resulta conexo a otro que se ha cometido para perpetrarlo, facilitar su ejecución o procurar su impunidad, esto es, los supuestos de conexidad medial o para impunidad del art. 5.2 c) LOTJ.

Sobre esta cuestión, la Circular de la FGE núm. 3/1995 no distingue en función de la posición que ocupe el delito competencia del Tribunal del Jurado, esto es, consagra la intrascendibilidad de la relación medial o funcional entre los delitos, de manera que deviene irrelevante, a estos efectos, que el delito se cometiere como medio o instrumento para cometer otro.

MUÑOZ CUESTA⁴ aboga por dos posibles interpretaciones ante el silencio de la ley. De un lado, entiende que el Tribunal del Jurado podrá conocer de un delito cuya competencia no tiene atribuida en aquellos casos en los que ese concreto hecho punible haya constituido el medio para cometer, facilitar o procurar la impunidad del delito que sí constituye competencia del Tribunal del Jurado (que el delito medio sea competencia del jurado); de otro, advierte que también podría esgrimirse el argumento en función del cual bastaría con que uno de esos hechos delictivos sea el medio para cometer, facilitar o procurar la impunidad de otro delito, siempre que uno de ellos, cualesquiera de ellos, fuere competencia objetiva del Tribunal del Jurado independientemente de que lo fuera el delito medio o el delito fin. En consecuencia, la interpretación que se realice será la que determine la extensión o no de la competencia del Tribunal del Jurado al objeto de que éste conozca de delitos cuyo enjuiciamiento no tiene atribuidos *ex lege*.

4.3 El Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1999

Establecía este acuerdo lo siguiente: «En los problemas de determinación de la competencia entre el Tribunal de Jurado y la audiencia provincial en aquellos casos en los que se impute a una persona dos delitos contra las personas, uno consumado y otro intentado, con el riesgo de romper la continencia de la causa, el enjuiciamiento corresponderá a la audiencia provincial».

Aun cuando puede estimarse tácitamente derogado por los acuerdos dictados con posterioridad por el Alto Tribunal, el Acuerdo de 5 de febrero de 1999 supuso un hito de vital trascendencia en la interpretación del art. 5.2

⁴ MUÑOZ CUESTA, F.J. Competencia del Tribunal del Jurado. Especial referencia a los delitos conexos. Revista Aranzadi Doctrinal, n.º 8, 2009.

LOTJ, al efectuar un importante vacío de competencias del Tribunal del Jurado en favor de los tribunales profesionales, estableciendo que quedaban excluidos del jurado los supuestos en los que se imputaban a una misma persona dos delitos contra la vida, uno consumado y otro intentado, que debían enjuiciarse de forma conjunta para evitar que se rompiese la continencia de la causa, correspondiendo por tanto su enjuiciamiento a las audiencias provinciales.

4.4 Los Acuerdos del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 20 de enero y 23 de febrero de 2010

Precedente inmediato de estos acuerdos fue la STS 728/2009, de 26 de junio, sobre el conocido como «doble crimen de *Bellvitge*», que estimó parcialmente el recurso de casación interpuesto por la representación del acusado y casó la sentencia dictada por la Sección 6.^a de la audiencia provincial de Barcelona, al entender que cuando se comete un delito para perpetrar otro, facilitar su ejecución o procurar su impunidad y uno de ellos es competencia del Tribunal del Jurado, la competencia será de este en todo caso, con independencia de cuál se cometió primero, debiendo entenderse que la atracción competencial se produce en ambos sentidos. Para llegar a esta conclusión, la Sala partía de que «la alteración injustificada o arbitraria de la competencia del Tribunal del Jurado a favor de la audiencia provincial vulnera el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley».

Como consecuencia de la interpretación efectuada por la sentencia antes mencionada, el Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo adoptó el Acuerdo no jurisdiccional de 20 de enero de 2010, complementado a posteriori por el Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 23 de febrero de 2010, con el fin de aclarar las dudas que había planteado desde su inicio el art. 5 LOTJ.

El primero de estos Acuerdos del Pleno establece lo siguiente:

Cuando se imputen varios delitos y alguno de ellos sea de los enumerados en el art. 1.2 de la LOTJ:

1. La regla general es el enjuiciamiento separado, siempre que no lo impida la continencia de la causa.

a) Se entenderá que pueden juzgarse separadamente distintos delitos si es posible que respecto de alguno o algunos pueda recaer sentencia de fallo condenatorio o absolutorio y respecto de otro o de otros pueda recaer sentencia de sentido diferente.

b) La analogía o relación entre varios hechos constitutivos de varios delitos, en ningún caso exige, por sí misma, el enjuiciamiento conjunto si uno o todos ellos son competencia del Tribunal del Jurado (artículo 1.2 LOTJ).

2. La aplicación del art. 5.2 a) no exige que entre los diversos imputados exista acuerdo. Se incluyen los casos de daño recíproco.

3. La aplicación del art. 5.2 c) requiere que la relación funcional a la que se refiere se aprecie por el órgano jurisdiccional en atención a la descripción externa u objetiva de los hechos contenidos en la imputación.

La competencia se extenderá al delito conexo siempre que se haya cometido teniendo como objetivo principal perpetrar un delito que sea de la competencia del Tribunal del Jurado, es decir, que ha de ser de la competencia del Jurado aquel cuya comisión se facilita o cuya impunidad se procura.

Por el contrario, si el objetivo perseguido fuese cometer un delito que no es competencia del Tribunal del Jurado y que se comete para facilitar aquél o lograr su impunidad fuese alguno de los incluidos en el art. 1.2, en estos casos la competencia será del juzgado de lo penal o de la audiencia provincial, salvo que, conforme al apartado 1 de este acuerdo, puedan enjuiciarse separadamente.

4. El art. 5.3, al mencionar un solo hecho que pueda constituir dos o más delitos, incluye los casos de unidad de acción que causaren varios resultados punibles.

5. Se excluye el caso de la prevaricación, que nunca será competencia del Tribunal del Jurado.

6. En consecuencia, cuando no se aprecie alguna de las finalidades previstas en el art. 5.2 c) o el delito fin no sea de los enumerados en el art. 1.2: —cuando hubiese dudas sobre cuál es el delito fin se atenderá al criterio de la gravedad— no concurran las circunstancias de los apartados a) o b) del art. 5.2; no se trate de un caso de concurso ideal o de unidad de acción que causare varios resultados punibles; o, en cualquier caso, siempre que uno de los delitos sea el de prevaricación, y no pueda procederse al enjuiciamiento separado sin romper la continencia de la causa, la competencia será del juzgado de lo penal o de la audiencia provincial.

Este Acuerdo fue posteriormente complementado por el Acuerdo de 23 de febrero de 2010, añadiendo al anterior el siguiente párrafo: «Cuando existieren dudas acerca de cuál es el objetivo principal perseguido por el autor de los hechos objeto de las actuaciones y uno de ellos, al menos, constituya delito de los atribuidos al Tribunal del Jurado (art. 1.2 LOTJ), la competencia se determinará de acuerdo con la que corresponda al delito más gravemente penado de entre los imputados».

Ambos acuerdos, que versan sobre la competencia del Tribunal del Jurado en los supuestos de conexidad previstos en el art. 5.2 LOTJ, establecen las siguientes reglas interpretativas:

i) Como criterio general, en caso de que coexistan varios delitos, debe procurarse su enjuiciamiento por separado, siempre que no lo impida la continencia de la causa, indicando que la misma no se rompe en el caso de que pueda haber sentencias contradictorias.

ii) El hecho de que exista analogía o relación entre varios hechos constitutivos de otros tantos delitos no implica que hayan de enjuiciarse conjuntamente, aun cuando uno o todos ellos sean de la competencia del jurado.

iii) Se mantiene la competencia del jurado para los casos en los que los hechos constituyan varios delitos si uno de ellos es competencia del ju-

rado, especificándose que se incluyen los casos de unidad de acción que causen varios resultados posibles.

iv) El criterio que se establece respecto de los supuestos de conexidad simultánea del art. 5.2 a) LOTJ es que no resulta necesario que exista acuerdo, por lo que la mera reunión de varios individuos en un mismo contexto temporal y espacial para delinquir sería suficiente, dando también entrada en este tipo de conexidad a los daños recíprocos.

v) El criterio que sienta el Alto Tribunal para determinar la competencia por conexión en los casos previstos en el art. 5.2 c) LOTJ consiste en que debe estarse, en todo caso, a la finalidad perseguida por el autor, de manera que este solo conocerá por conexión cuando el delito de su competencia sea aquel cuya comisión se facilita o cuya impunidad se procura. A *contrario sensu*, cuando el delito cuya comisión se facilita o cuya impunidad se procura no sea de la competencia del jurado, el enjuiciamiento de tales hechos corresponderá, en su caso, al juzgado de lo penal o a la audiencia provincial.

El Acuerdo de 23 de febrero de 2010 también introdujo una regla interpretativa para aquellos casos en los que existieran dudas acerca de cuál era la verdadera intención del autor, siempre que uno de los delitos sea de los atribuidos al conocimiento del Tribunal del Jurado, estableciendo que en tal caso se habrá de atender al delito más gravemente castigado.

vi) Aun cuando nada indica el acuerdo sobre los supuestos de conexidad del art. 5.2 b) LOTJ, esto es, cuando varias personas cometen más de un delito en distintos lugares y tiempos, si media concierto previo, estaríamos ante supuestos de coautoría, entendidos como aquellos en los que varios partícipes —sobre la base de un acuerdo, sea previo o surgido durante la ejecución— realizan conjuntamente el hecho delictivo o realizan una aportación esencial para la consecución del propósito criminal común.

vii) Se vuelve a insistir en la exclusión del delito de prevaricación del marco competencial del jurado.

viii) Finalmente, aun cuando nada se establece al respecto, debe entenderse que quedaba plenamente vigente el contenido del Acuerdo de 5 de

febrero de 1999 respecto de los supuestos en los que se imputaban a una misma persona dos delitos contra la vida dolosos, uno consumado y el otro en tentativa.

4.5 El Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda de 9 de marzo de 2017 sobre la incidencia en el procedimiento de la Ley del Jurado de las nuevas reglas de conexión del art. 17 LECrim

4.5.1 Aspectos esenciales del Acuerdo

El Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda de 9 de marzo de 2017 establece lo siguiente:

1. De los delitos que se enumeran en el artículo 1.2 de la ley reguladora, siempre y solo conocerá el Tribunal del Jurado. Si se ha de conocer de varios delitos que todos sean competencia del Tribunal del Jurado, como regla general se seguirá un procedimiento para cada uno de ellos sin acumulación de causas. Será excepción la prevista en el nuevo artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: serán investigados y enjuiciados en la misma causa cuando la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resulten convenientes para su esclarecimiento y para la determinación de las responsabilidades procedentes, salvo que suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso.

2. También conocerá de las causas que pudieran seguirse por otros delitos cuya competencia no le esté en principio atribuida en los casos en que resulte ineludiblemente impuesta la acumulación, pero que sean conexos.

3. La procedencia de tal acumulación derivará de la necesidad de evitar la ruptura de la continencia de la causa. Se entiende que no existe tal ruptura si es posible que respecto de alguno o algunos de los delitos pueda recaer sentencia de fallo condenatorio o absolutorio y respecto de otro u otros pueda recaer otra sentencia de sentido diferente.

4. *Existirá conexión determinante de la acumulación en los supuestos del artículo 5 de la LOTJ.*

5. *Que en el supuesto del artículo 5.2.a), se entenderá que también concurre la conexión conforme al actual artículo 17.6.º, cuando se trate de delitos cometidos por diversas personas cuando se ocasionen lesiones o daños recíprocos. Cuando se atribuyan a una sola persona varios hechos delictivos cometidos simultáneamente en unidad tempo-espacial y uno de ellos sea competencia del Tribunal del Jurado, se considerarán delitos conexos por analogía con lo dispuesto en el artículo 5.2.a) de la LOTJ, por lo que, si deben enjuiciarse en un único procedimiento, el Tribunal del Jurado mantendrá su competencia sobre el conjunto.*

6. *En los casos de relación funcional entre dos delitos (para perpetrar, facilitar ejecución o procurar impunidad) si uno de ellos es competencia del Tribunal del Jurado y otro no, conforme al artículo 5.2.c) de la Ley del Tribunal del Jurado, se estimará que existe conexión conociendo el Tribunal del Jurado de los delitos conexos.*

7. *No obstante, en tales supuestos de conexión por relación funcional, la acumulación debe subordinarse a una estricta interpretación del requisito de evitación de la ruptura de la continencia, especialmente cuando el delito atribuido al Jurado es de escasa gravedad y el que no es en principio de su competencia resulta notoriamente más grave o de los excluidos de su competencia precisamente por la naturaleza del delito.*

8. *Tampoco conocerá el Tribunal del Jurado del delito de prevaricación, aunque resulte conexo a otra competencia de aquel. Pero sí podrá conocer, de mediar tal conexión, del delito de homicidio no consumado.*

9. *Cuando un solo hecho pueda constituir dos o más delitos, será competente el Tribunal del Jurado para su enjuiciamiento si alguno de ellos fuera de los atribuidos a su conocimiento. Asimismo,*

cuando diversas acciones y omisiones constituyan un delito continuado, será competente el Tribunal del Jurado si este fuere de los atribuidos a su conocimiento.

10. A los efectos del artículo 17.2.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se considerarán conexos los diversos delitos atribuidos a la misma persona en los que concurra, además de analogía entre ellos, una relación temporal y espacial determinante de la ineludible necesidad de su investigación y prueba en conjunto, aunque la competencia objetiva venga atribuida a órganos diferentes. En tales casos, si de uno de los delitos debiera conocer el Tribunal del Jurado, se estará a lo establecido en el apartado 5, párrafo segundo, de este acuerdo.

Con este acuerdo el Tribunal Supremo pretende solucionar nuevamente los problemas planteados para la determinación de la competencia por conexidad en el art. 5 LOTJ, en este caso, tras la nueva redacción dada al art. 17 LECrim por la Ley 41/2015, de 5 de octubre. La Sala Segunda opta por dejar tácitamente sin efecto algunos aspectos de los Acuerdos de 2010 (como la conexidad condicionada a cuáles son el delito medio y el delito fin) y lo hace adoptando un criterio expansivo sobre la competencia del Tribunal del Jurado.

Los criterios competenciales que se mantienen son los siguientes:

- Subsiste la exclusión del delito de prevaricación, ya sea cometido como delito único o conexo con otro que sea competencia del Tribunal del Jurado (punto 8).
- Se mantiene la asignación competencial en favor del Tribunal del Jurado cuando un hecho constituye varios delitos y uno de ellos es competencia del jurado (punto 9).
- Permanece la competencia del jurado en los delitos continuados cuando estén incluidos en el catálogo del art. 1 LOTJ (punto 9, apartado 2.º).

Los nuevos criterios que introduce el Acuerdo, en ocasiones utilizando conceptos un tanto imprecisos, son los siguientes:

i) Se establece como regla general que cuando concurren varios delitos competencia del jurado se seguirá un procedimiento para cada uno de ellos, salvo que de la prueba e investigación de los mismos resulte conveniente su tramitación conjunta de cara a su esclarecimiento y determinación de responsabilidades, con las excepciones de que el enjuiciamiento conjunto suponga una complejidad excesiva o dilación en el proceso (punto 1).

Este apartado responde plenamente al espíritu de la reforma del art. 17 LECrim, que vino a restringir la posibilidad de formación de macrocausas mediante la modificación de las reglas de la conexidad. A tal fin, se define en el mismo lo que debe entenderse por continencia de la causa (que la tramitación conjunta resulte conveniente de cara a su esclarecimiento y determinación de responsabilidades) y se excepcionan aquellos supuestos en los que el enjuiciamiento conjunto suponga una complejidad excesiva o dilación en el proceso. Para MARCHENA GÓMEZ / GONZÁLEZ-CUELLAR⁵ el límite entre complejidad y excesiva complejidad podría ser la imposibilidad de finalizar la instrucción en el plazo de 18 meses establecido con carácter general para las investigaciones complejas en la anterior redacción del art. 324 LECrim.

ii) Para el caso de varios delitos, unos de la competencia del jurado y otro u otros que no lo sean, deberán enjuiciarse conjuntamente por jurado si son conexos a fin de evitar la ruptura de la continencia de la causa (punto 2).

iii) Se define en sentido negativo lo que deba entenderse por ruptura de la continencia de la causa, indicando que se entiende que no existe tal ruptura si es posible que respecto de alguno o algunos de los delitos pueda recaer sentencia de fallo condenatorio o absolutorio y respecto de otros u otros pueda recaer otra sentencia de sentido diferente (punto 3).

iv) En los puntos quinto y sexto se contienen los aspectos verdaderamente novedosos del acuerdo; así, en el primero de ellos se equipara, a efectos de conexidad y siempre que uno de los delitos sea de la competencia del Tribunal del Jurado, la comisión simultánea de varios delitos por una sola persona producida en unidad espacio-temporal con la comisión simultá-

⁵ Op. cit. p.6

nea de delitos prevista en el art. 17.6 LECrim, esto es, cuando se trate de delitos cometidos por diversas personas cuando se ocasionen lesiones o daños recíprocos.

El punto sexto recoge el cambio fundamental que supone el Acuerdo, al establecer que en caso de conexión funcional de delitos ex art. 5.2 c) LOTJ (cuando uno de ellos se cometa para perpetrar otros, facilitar su ejecución o procurar su impunidad), si uno de ellos es competencia del Tribunal del Jurado y el otro no, se tramitarán en todo caso por jurado.

La Sala se aparta sobre este particular del criterio de la finalidad perseguida por el autor que se recogía en los Acuerdos de 2010, consagrando un evidente efecto expansivo de la competencia a favor del jurado.

v) No obstante, en el punto 7 se trata de limitar ese efecto expansivo en los supuestos de conexión funcional, indicando que debe interpretarse estrictamente el requisito de evitar que se rompa la continencia de la causa, especialmente cuando el delito atribuido al jurado es de escasa gravedad y el que no es en principio de su competencia resulte notoriamente más grave. Un ejemplo muy ilustrativo podría ser el del allanamiento de morada como medio para una ulterior agresión sexual.

En este punto, sobre el problema de la sustanciación de los delitos de allanamiento de morada y delitos conexos conforme a los trámites de la ley reguladora del Tribunal del Jurado, se discutió ampliamente en el XVII Seminario de Fiscales Delegados en Violencia sobre la Mujer, celebrado en el año 2021, dada la proliferación de las entradas no consentidas en el domicilio de la víctima por parte de los investigados, acordándose que «sin perjuicio de recordar la vigencia de las Conclusiones del XIII Seminario de Fiscales Delegados en Violencia sobre la Mujer de 2017, conforme a la línea interpretativa del Acuerdo del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017, se trasladaría a la Excm. Sra. Fiscal General del Estado, la conveniencia de proponer la modificación de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, *del Tribunal del Jurado*, para eliminar del listado del art. 1-2 el delito de allanamiento de morada» (conclusión n.º 36). En cuanto al fundamento de esta conclusión, en el debate que precedió a su adopción se puso de manifiesto que el grado de afectación de los bienes jurídicos de la víctima reclamaba celeridad en la tramitación para evitar la

llamada victimización secundaria, lo que difícilmente sería posible con el procedimiento de jurado al ser complejo y arduo en su tramitación.

vi) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo se aparta abiertamente del criterio establecido por los Acuerdos de 1999 y 2010 respecto de los supuestos de conexidad entre un homicidio consumado y un homicidio en tentativa, estableciendo que en tales supuestos conocerá, en todo caso, el Tribunal del Jurado (punto 8).

vii) En el punto 10, en congruencia con la redacción del art. 17 LECrim dada por la Ley 41/2015, se define la conexidad subjetiva —que no estaba prevista en el art. 5 LOTJ— como la que existiría cuando estamos ante diversos delitos atribuidos a una misma persona, unos de la competencia del jurado y otros no, en los que concurra, además de analogía o relación entre sí, una relación temporal y espacial determinante de la ineludible necesidad de su investigación y prueba en conjunto. En este punto, el Acuerdo resulta un tanto ambiguo, pues no se especifica a qué debe ir referida esa analogía, con lo que surge el interrogante de si la misma se refiere a la identidad del bien jurídico protegido o a la gravedad de las penas y, por lo demás, resulta reiterativo respecto de lo establecido en el punto 5, inciso segundo.

4.5.2 La eficacia retroactiva del Acuerdo y su impacto sobre el incremento de procedimientos por jurado

Si bien resulta incontrovertida la aplicación del Acuerdo respecto de los hechos perpetrados tras el 9 de marzo de 2017, se suscitó cierta polémica en relación con su aplicación retroactiva respecto de hechos cometidos con anterioridad a esa fecha.

Sobre este punto, el criterio mantenido por el Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona fue contrario a dicha aplicación, sobre la base de los siguientes argumentos:

- El Acuerdo del Pleno no jurisdiccional del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2010 consagra la irretroactividad de los acuerdos en materia procesal al establecer que «los Acuerdos adoptados en los Plenos no jurisdiccionales de la Sala que tengan como objeto cuestiones de ín-

dole procesal no se aplicarán a los actos procesales ya tramitados en la fecha del acuerdo. Se exceptúan aquellos actos hubieran incurrido en vulneración de un derecho fundamental que fuera determinante de su nulidad».

- Los actos procesales tramitados conforme a la LOTJ y a los acuerdos en materia de competencia anteriores no incurren en vulneración de derecho fundamental determinante de nulidad alguna ni vulneran los derechos fundamentales del art. 24 CE, como el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley.
- La aplicación retroactiva de los cambios de criterio jurisprudencial no puede prevalecer cuando implica el sacrificio de valores y derechos, tales como la seguridad jurídica, la proscripción de la arbitrariedad y el principio de legalidad penal o el de conservación de los actos procesales y el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Frente a esta tesis, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se pronunció a favor de la aplicación retroactiva del Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 9 de marzo de 2017 en el ATSJ de Cataluña 81/2018, de 6 de junio, resolutorio del recurso de apelación interpuesto por la defensa contra el auto del Magistrado-presidente que estimaba la cuestión previa sobre la inadecuación del procedimiento planteada por el Ministerio Fiscal, al amparo de lo dispuesto en el art. 36.1 a) LOTJ en un procedimiento ante el Tribunal del Jurado que versaba sobre unos hechos acaecidos en noviembre de 2015 y que habían sido calificados previamente por la acusación pública en el seno de un sumario ordinario como constitutivos de un delito de robo con violencia en casa habitada y de dos delitos de asesinato perpetrados con el propósito de evitar que el robo fuera descubierto.

Como antecedente procesal de esta resolución, debe indicarse previamente que la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona (rollo de sumario núm. 12/2017) había decidido promover de oficio el incidente previsto en los arts. 666 y siguientes LECrim y estimar la declinatoria de jurisdicción e inhibición en favor del Tribunal del Jurado planteada por la defensa, entendiendo que, como no se había producido todavía el enjuiciamiento de los hechos, era perfectamente posible aplicar el criterio interpretativo del art. 5.2 LOTJ que resulta del Acuerdo de 9 marzo 2017

relativo a los supuestos de conexidad inescindible de delitos competencia del jurado con otros que no lo son, consistente en que debe atribuirse la competencia siempre a este con independencia de cuál hubiere sido el propósito del autor. Para llegar a esta conclusión, la referida Sección de la Audiencia Provincial de Barcelona consideraba que, aunque los acuerdos de Pleno no jurisdiccionales de la Sala Segunda del TS sobre cuestiones de índole procesal no puedan tener efectos retroactivos (Acuerdo de 20 julio 2010), sin embargo, se proyectan hacia los actos procesales posteriores a la fecha de su adopción, por lo que decidió declinar su competencia e inhibirse en favor del Tribunal del Jurado, convalidando todo lo instruido y tramitado hasta entonces.

Pues bien, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña estimó el recurso de la defensa considerando que «el acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del TS de 9 marzo 2017, como todos los demás sobre cuestiones de naturaleza procesal, es declarativo y no constitutivo, por lo que vincula cualquiera que sea la fecha de incoación del procedimiento -salvo que hubiera recaído sentencia firme-, ya que, dado el objeto sobre el que versa, participa de la regla *tempus regit actum*, sin perjuicio de la validez de los actos procesales anteriores por mor del principio de seguridad jurídica y el de conservación de los actos procesales en los que no se hayan vulnerado normas esenciales del procedimiento que hayan causado indefensión a que hacen referencia el art. 242 LOPJ, el art. 760 LECr. y el art. 32.4 LOTJ (cfr. SSTS2 428/2017 de 14 jun. FD4, 451/2017 de 21 jun. FD1, 521/2017 de 6 jul. FD1, 664/2017 de 11 oct. FD1, 683/2017 de 18 oct. FD1.4)» y añadía que «no puede pretenderse que, una vez que el TS ha decidido cuál ha de ser la correcta interpretación del art. 5.2 c) LOTJ, la misma no tenga efectos respecto de aquellos procedimientos que, atendido el estado de tramitación en que se encuentren, puedan y deban acomodarse a las correspondientes reglas de competencia y de procedimiento, habida cuenta que el hecho de que los acuerdos adoptados por el Pleno de la Sala Segunda del TS sobre cuestiones procesales no tengan efectos retroactivos a efectos de declarar la nulidad de lo actuado, no obsta para que tengan efectos desde entonces».

En idéntico sentido, el Tribunal Supremo se pronunció a favor de la aplicación retroactiva del Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 9 de marzo

de 2017, entre otras, en las STSS 451/2017 de 21 de junio; 521/2017, de 6 de julio; 683/2017, de 18 de octubre; 84/2018, de 15 febrero; 234/2018, de 17 mayo; y ello, al estimar que dicho Acuerdo interpreta que el alcance de las disposiciones sobre competencia del Tribunal del Jurado es declarativo y no constitutivo, por lo que vincula cualquiera que sea la fecha de incoación del procedimiento.

4.5.3 Conclusiones

A modo de recapitulación, podríamos establecer las siguientes conclusiones:

- El Acuerdo del Pleno no jurisdiccional del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017 pretende nuevamente resolver los problemas de competencia suscitados por la redacción del art. 5 LOTJ, particularmente en aquellos casos de conexidad delictiva entre varios delitos, cuando unos están incluidos en el catálogo del art. 1 de la propia ley y otros no, pero que no puedan tramitarse ni enjuiciarse por separado sin romper la continencia de la causa.
- Su redacción responde plenamente al espíritu de la reforma del art. 17 LECrim, operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, *de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales*, que vino a restringir la posibilidad de formación de macrocausas mediante la modificación de las reglas de la conexidad.
- El Acuerdo opta por consagrar un criterio expansivo de la competencia del jurado al establecer que en caso de conexión funcional de delitos ex art. 5.2 c) LOTJ (cuando uno de ellos se cometa para perpetrar otros, facilitar su ejecución o procurar su impunidad), si uno de ellos es competencia del Tribunal del Jurado y el otro no, se tramitarán en todo caso por jurado.
- El mencionado criterio expansivo se ha traducido en un incremento del número de procedimientos de jurado, que debe valorarse negativamente al llevar al mismo los supuestos de conexidad de delitos bagatela, tales como el allanamiento de morada, las amenazas

condicionales o las omisiones del deber de socorro con otros delitos no incluidos en el catálogo del art. 1 LOTJ. Posiblemente, este efecto expansivo se podría haber atemperado manteniendo el criterio de la finalidad perseguida por el autor, que consagraban los acuerdos de 2010.

- Por otra parte, el Acuerdo plantea diversas dudas interpretativas, por ejemplo, sobre el alcance de la previsión de su punto 7 o la interpretación que deba darse a conceptos tales como la ruptura de la continencia de la causa, la conexidad y la analogía, de suma importancia a la hora de establecer con claridad criterios de competencia.

4.6 Otros Acuerdos del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda con incidencia sobre la competencia del Tribunal del Jurado

Deben traerse a colación los siguientes:

- i) Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 29 de enero de 2008 sobre conexión procesal de delitos, que sienta el criterio de que la competencia del jurado no puede examinarse de oficio porque no se produce vulneración de derecho fundamental si ha sido consentida por el recurrente, en los siguientes términos:

Conforme al art. 240.2 apartado 2 de la LOPJ, en todos los recursos de casación promovidos contra sentencias dictadas por las audiencias provinciales o los tribunales superiores de justicia, en el procedimiento del Jurado, la Sala sólo examinará de oficio su propia competencia. Las alegaciones sobre la falta de competencia objetiva o la inadecuación de procedimiento, basadas en la vulneración del art. 5 LOTJ, habrán de hacerse valer por los medios establecidos, con carácter general, en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en la LO 5/1995, reguladora del Tribunal del Jurado.

- ii) Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 20 de julio de 2010 sobre aplicación retroactiva del Acuerdo de 29 de enero de 2010 sobre competencia del jurado, que establece lo siguiente:

Los acuerdos adoptados en los Plenos no jurisdiccionales de la Sala que tengan como objeto cuestiones de índole procesal no se aplicarán a los actos procesales ya tramitados en la fecha del acuerdo. Se exceptúan aquellos actos que hubieran incurrido en vulneración de un derecho fundamental que fuera determinante de su nulidad.

iii) Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 8 de mayo de 1998 sobre interpretación del art. 676 LECrim relativo a los recursos frente al auto resolutorio de la declinatoria. La cuestión planteada era la posibilidad de que el último párrafo del art. 676 LECrim, modificado por la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, *del Tribunal de Jurado*, sea entendido de forma que los autos dictados por las audiencias provinciales resolutorios de las declinatorias y los que admitan las excepciones 2.^a, 3.^a y 4.^a del art. 666 LECrim sean recurribles en apelación ante esta Sala y no, como lo han sido hasta ahora, únicamente en casación. Sobre este particular el Acuerdo establece lo siguiente:

El actual artículo 676 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal tras su modificación por Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, debe interpretarse en el sentido de que la apelación que en él se contempla es únicamente admisible en el ámbito competencial que la LO 5/1995 atribuye al jurado, y su decisión en este limitado campo corresponde al tribunal superior de justicia correspondiente. Fuera de ese ámbito procesal el recurso que corresponde es el de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, a través de lo dispuesto en el artículo 848 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

iv) Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 19 de diciembre de 2013 sobre el recurso de casación ante autos de las audiencias provinciales resolviendo una declinatoria de jurisdicción como artículo de previo pronunciamiento, que establece:

Los autos que resuelven una declinatoria de jurisdicción planteada como artículo de previo pronunciamiento son recurribles en casación siempre cualquiera que sea su sentido, es decir, tanto si estiman como si desestiman la cuestión.

5. Tratamiento procesal de la competencia objetiva en el Tribunal del Jurado

Analizada en los epígrafes anteriores la competencia objetiva y por conexión del Tribunal del Jurado, resulta conveniente determinar en qué momentos procesales y de qué forma puede invocarse dicha competencia.

5.1 La incoación del procedimiento

De conformidad con lo dispuesto en el art. 24 LOTJ, el procedimiento se iniciará, previa valoración judicial de verosimilitud, desde que la *notitia criminis* verse sobre hechos atribuidos al conocimiento del Tribunal del Jurado. Esa noticia puede provenir de denuncia o querrela interpuestas en los términos previstos en la LECrim o bien cuando de cualquier actuación procesal resulte contra persona o personas determinadas la imputación de un delito cuyo enjuiciamiento corresponda al Tribunal del Jurado.

Si se ha instado la incoación de procedimiento de jurado, resulta de aplicación el art. 309 bis LECrim y el juez debe resolver en el plazo de una audiencia. Para el caso de que la parte denunciante o querellante no especificaran el tipo de procedimiento, el juez de instrucción debe resolver sin dilación conforme al art. 198 LECrim.

Además, el procedimiento ante el Tribunal del Jurado también puede incoarse de oficio en aplicación del art. 303 LECrim o mediante la transformación de otro procedimiento ya iniciado, cuando el órgano judicial entienda que los hechos constituyen un delito de los previstos en el art. 1.2 LOTJ. Un ejemplo claro de incoación de jurado por transformación de otro procedimiento sería la práctica judicial consistente en incoar diligencias previas hasta haberse concretado la presunta autoría de los hechos, para posteriormente transformar en procedimiento ante el Tribunal del Jurado. Sobre este particular la Circular de la FGE núm. 3/1995 indica que «la incoación deberá efectuarse con seguridad y cautela. Sólo se dictará auto de incoación cuando se den claramente los requisitos que se deducen del art. 24, a saber: determinación de los hechos como constitutivos de un delito de los enumerados en la lista del art. 1.2; determinación de la persona imputada; y, por último, valoración de todo ello como

verosímil por el juez de instrucción que haya de resolver sobre la incoación. En aquellos casos en que no esté clara la tipificación inicial de los hechos como comprendida en el art. 1.2; no aparezca determinada una persona como responsable de los mismos; o los hechos o la imputación no aparezcan a ojo del instructor como verosímiles, aunque sin llegar a ser “manifiestamente falsos” (art. 269 LECr.); no se deberá incoar el procedimiento del jurado sino el de Diligencias Previas o, en su caso, el Sumario. Solo una vez acreditados con seguridad tales requisitos, procederá incoar procedimiento del jurado con las consecuencias que de ello se derivan».

No obstante, esta posición de la Fiscalía General del Estado no es compartida por muchos órganos judiciales. Así, la SAP de Barcelona (Sec. 8.ª) de 8 de septiembre de 2005 (rec. 457/2005) establece que «ningún obstáculo existe para que el procedimiento de jurado resulte incoado desde la sola interposición de una denuncia o querrela, quedando así desmentida la tesis encaminada a exigir sistemáticamente una anterior investigación en sede de Diligencias Previas, como presupuesto obligado y encaminado a asegurar el carácter indiciario del delito perseguido, su encuadre dentro de lo que deberían ser conocidos por el Tribunal del Jurado y, en su caso, la identificación de la persona que aparezca como presunto responsable del mismo».

Con el fin de evitar la incoación precipitada del procedimiento ante el Tribunal del Jurado —con sus particularidades tanto en fase de instrucción como de juicio oral— y evitar así eventuales recursos contra la decisión del juez de instrucción al respecto, se considera recomendable la práctica seguida en la Audiencia Provincial de Barcelona consistente en que en sede de diligencias previas el juez de instrucción, antes de incoar jurado, remite las actuaciones al Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial para que emita informe sobre la competencia. De esta forma, el Ministerio Fiscal puede pronunciarse de manera fundada sobre el eventual encaje de los hechos en los tipos penales previstos en el art. 1.2 LOTJ, particularmente cuando el mismo puede resultar dudoso.

En cuanto al régimen de recursos contra las resoluciones del juez de instrucción sobre la adecuación del procedimiento o acordando la continuación de las actuaciones por el procedimiento ante el Tribunal del Jurado

sobre el que la LOTJ nada establece, si bien el criterio de la Circular de la FGE núm. 3/1995 es que «frente a la resolución que se dicte por el juez de instrucción acordando transformar o no el procedimiento, bien en cualquier momento durante la fase de instrucción o bien en el auto dictado tras la audiencia preliminar, procederá interponer recurso de reforma y ulterior queja ante la audiencia provincial», criterio este que tendría su apoyo en el tenor de los arts. 217 y 309 bis LECrim, es práctica comúnmente admitida en el ámbito de algunas audiencias provinciales —como la de Barcelona— la posibilidad de interponer recurso de reforma y ulterior apelación contra los mencionados autos.

5.2 Alegaciones sobre competencia en la fase de instrucción

Una vez incoado el procedimiento de jurado, la LOTJ contempla expresamente diversos momentos procesales a lo largo de la fase de instrucción para discutir sobre la competencia objetiva y la adecuación del procedimiento y su transformación en sumario ordinario o procedimiento abreviado. Se trata de los siguientes:

- Tras la comparecencia inicial del art. 25 LOTJ para concretar la imputación.
- Con ocasión de los escritos de calificación de las partes ex art. 29.5 LOTJ.
- En la audiencia preliminar del art. 31.3 LOTJ.

En un momento procesal posterior, una vez abierto el juicio oral y personadas las partes ante el Tribunal del Jurado, puede discutirse la competencia en el trámite de las cuestiones previas del art. 36 LOTJ, resolviendo el magistrado-presidente mediante auto contra el que cabe recurso de apelación ante la sala de lo civil y penal del tribunal superior de justicia.

5.2.1 Fijación de la competencia en la comparecencia inicial del art. 25 LOTJ

Incoado el procedimiento, dispone el art. 25 LOTJ que el juez de instrucción lo pondrá en conocimiento de las personas investigadas y les dará

traslado de la denuncia o querrela o una relación somera de los hechos que dieron lugar a la causa, convocándoles en plazo de cinco días, junto con el fiscal y demás partes personadas, a una comparecencia cuya finalidad es fijar el objeto del proceso y determinar si los trámites que han de seguirse son los del procedimiento del jurado.

En la vista, el fiscal y, a continuación, las demás partes por su orden concretarán la imputación ya efectuada. Son las partes, pues, quienes determinan el ámbito subjetivo y objetivo del proceso del jurado y legitiman así la valoración realizada por el juez tras la admisión de la denuncia o querrela o tras el conocimiento de los hechos que dieron origen al proceso.

Celebrada la comparecencia y como resultado de ella, el juez de instrucción debe pronunciarse inmediatamente sobre los siguientes extremos:

- Adecuación del procedimiento.
- Continuación del procedimiento y admisión de las diligencias propuestas (arts. 26 y 27 LOTJ).
- Alternativamente, sobre el sobreseimiento solicitado (art. 26 LOTJ).

Para el caso de que a raíz de las diligencias practicadas resultara el delito otro distinto pero también competencia del jurado, o de existir más delitos también competencia del jurado (propia o que sean conexos), o cuando existe variación o ampliación respecto a las personas inicialmente imputadas, el art. 28 LOTJ ordena convocar la comparecencia del art. 25 LOTJ, ofreciendo a las partes proponer nuevas diligencias y garantizando respecto a los nuevos investigados la contradicción bajo la cobertura del principio acusatorio.

Respecto a la adecuación del procedimiento, si se constata que el hecho investigado finalmente no es constitutivo de delito que deba enjuiciar el Tribunal del Jurado, ordena el art. 28 LOTJ *in fine* que el juez, tras la comparecencia del art. 25 LOTJ, de oficio o a instancia de parte acordará la conversión del procedimiento de jurado en el procedimiento adecuado al tipo de delito y la continuación de los trámites por el mismo.

5.2.2 Alegaciones sobre competencia en los escritos de calificación provisional

Una vez practicadas las diligencias de investigación propuestas por las partes o acordadas de oficio por el juez, el art. 27.4 LOTJ dispone que dará traslado a las acusaciones por cinco días para que formulen escrito de conclusiones acusando formalmente a los que hasta ese momento eran solo investigados y soliciten la apertura del juicio oral.

Establece el art. 29.2 LOTJ que se dará traslado de los escritos de acusación a la defensa por cinco días para formular su escrito en los términos del art. 652 LECrim.

Respecto a la adecuación del procedimiento y de conformidad con el art. 29.5 LOTJ, las partes pueden instar en sus escritos de calificación provisional la pertinente adecuación del procedimiento, si consideran que todos los hechos delictivos objeto de acusación no son subsumibles en los delitos competencia del Tribunal del Jurado.

La Circular de la FGE núm. 3/1995 nos proporciona los siguientes criterios de actuación al respecto:

- Si la inadecuación afecta a todos los hechos de la causa y se estima que el enjuiciamiento habrá de llevarse a cabo a través del procedimiento abreviado, las partes han de evacuar el escrito de calificación y no limitarse a pedir la acomodación del procedimiento. A tal conclusión se llega de la lectura del art. 32.4 LOTJ que prevé la acomodación en procedimiento abreviado con remisión al órgano competente, previa apertura del juicio oral, para que «prosiga el conocimiento de la causa», lo que presupone que la calificación fue formulada en el trámite del art. 29 LOTJ.
- Si la inadecuación se da solo respecto de alguno de los delitos objeto de acusación, la solicitud se limitará entonces a la correspondiente deducción de testimonio, sin que deban las partes presentar el escrito de calificación.
- Cuando los hechos (todos o parte de ellos) hayan de enjuiciarse por procedimiento ordinario, tampoco procederá formular la calificación,

como se desprende *a contrario sensu* del art. 32.4 LOTJ y de la necesidad de volver a la fase de instrucción para dictar auto de procesamiento.

- Si una de las partes solicitase la adecuación del procedimiento sin formular calificación, pero otra parte acusadora calificase por entender correcto el procedimiento ante el jurado y el juez, tras la audiencia preliminar, acordase la continuación de este procedimiento y la apertura del juicio oral, la parte que no hubiese calificado porque solicitaba la transformación deberá calificar, pese a que la ley no prevé un nuevo traslado. La posibilidad reconocida a las partes de modificar en la audiencia preliminar sus escritos de acusación, que se establece en el art. 31.3 LOTJ, no sirve a estos efectos, pues mal podrá en la audiencia preliminar «modificar» quien no calificó y, menos aún, sin saber lo que vaya a resolver el órgano judicial acerca de la transformación o continuación del procedimiento. La única opción posible tras la audiencia preliminar y una vez dictado auto de apertura de juicio oral es dar nuevo traslado para calificar a la parte que no lo hizo antes por haber solicitado la transformación procedimental no atendida por el juez. Evacuado el trámite, si su escrito no se aparta de los términos en que fue acordada la apertura del juicio oral, no será necesario convocar a una nueva audiencia preliminar, aunque sí deberá darse traslado del escrito de calificación a las restantes partes.
- No obstante, la citada Circular de la FGE afirma que, aunque la ley no lo contemple expresamente, debe admitirse la posibilidad de que en cualquier momento durante la fase de instrucción del procedimiento del jurado las partes interesen del juez de instrucción o este acuerde de oficio, a la vista del resultado de las diligencias practicadas, la acomodación del procedimiento, pues sería contrario a la economía procesal el que hubiera necesariamente de evacuarse la calificación provisional y celebrar la audiencia preliminar para adoptar dicha decisión, si la pertinencia de la misma se advirtiera con anterioridad.

5.2.3 La competencia en la audiencia preliminar

La audiencia preliminar se encuentra regulada en los arts. 30 y 31 LOTJ y a ella acudirán las partes con sus escritos de calificación formulados,

pudiendo solicitar nuevas diligencias para su práctica en el acto. En relación con la competencia, dispone el art. 31.3 LOTJ que «terminada la práctica de las diligencias admitidas, el Juez oirá a las partes sobre la procedencia de la apertura del juicio oral y, en su caso, sobre la competencia del Tribunal del Jurado para el enjuiciamiento».

Una vez concluida la audiencia preliminar, el art. 32 LOTJ prevé que el órgano judicial debe dictar auto en los tres días siguientes decidiendo sobre la apertura de juicio oral o el sobreseimiento.

El art. 32.4 LOTJ, para el caso de que el juez estime la inadecuación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, establece que podrá ordenar la acomodación del procedimiento que corresponda, cuando no fuese aplicable el regulado en esta ley. Si considera que el que corresponde es el procedimiento abreviado, acordará la apertura de juicio oral, si la estima procedente, y remitirá la causa a la audiencia provincial o al juez de lo penal competente para que prosigan el conocimiento de la causa en los términos establecidos en los arts. 792 y siguientes LECrim.

5.3 El examen de la competencia en la fase de juicio oral

5.3.1 Alegaciones sobre competencia en el trámite de las cuestiones previas del art. 36.1 LOTJ

De conformidad con lo dispuesto en el art. 36.1 a) LOTJ, las partes, al tiempo de personarse ante el Tribunal del Jurado, pueden plantear como artículo de previo pronunciamiento la declinatoria de jurisdicción del art. 666.1.^a LECrim. Si el/la magistrado/a presidente/a admite la cuestión previa, y su resolución deviene firme, se remitirán los autos al tribunal o juez competente.

El auto que resuelva la cuestión previa del art. 36.1 a) LOTJ sobre la competencia del tribunal es susceptible de apelación ante la sala de lo civil y penal del tribunal superior de justicia [art. 846 bis a) inciso 2.º LECrim].

Sobre esta posibilidad, la Circular de la FGE núm. 3/1995 señala que si la acomodación procedimental se planteó en fase de instrucción, con posterioridad vuelve a plantearse ante el/la magistrado/a presidente/a como

cuestión previa al amparo del art. 36.1 a) LOTJ y, posteriormente, por medio de recurso de apelación llega ante el tribunal superior de justicia, se está en el caso de una doble vía de planteamiento del asunto (juez de instrucción con recurso ante la audiencia provincial y magistrado-presidente con recurso de apelación ante el TSJ). En tal caso, se considera que el/la magistrado/a presidente/a no ha de resolver la cuestión previa en forma distinta a la sostenida por la audiencia provincial cuando conoció el anterior recurso de queja/apelación en fase de instrucción, salvo que se dieran nuevos elementos de juicio desconocidos entonces, debiendo ceder el criterio de la audiencia provincial ante la resolución del tribunal superior de justicia al que por la vía de los arts. 36.1 a) LOTJ y 846 bis a) LECrim hubiera llegado tal cuestión.

Con posterioridad al trámite de las cuestiones previas no será posible el cuestionamiento de la competencia objetiva del Tribunal del Jurado ni siquiera por vía de modificación de las calificaciones jurídicas en el trámite de conclusiones definitivas, y ello en aplicación de lo dispuesto en los arts. 678 LECrim y 48.3 LOTJ. En consecuencia, no puede volver a plantearse ni a propósito de un eventual recurso de apelación contra la sentencia dictada en primera instancia por el magistrado-presidente, lo que —por otra parte— carecería de sentido si el tribunal superior de justicia correspondiente hubiera resuelto sobre esta cuestión al conocer del recurso de apelación contra el auto resolutorio de cuestiones previas, ni de un ulterior recurso de casación contra la sentencia dictada en apelación por la sala de lo civil y penal del tribunal superior de justicia.

Tampoco implicará cambio de procedimiento la inclusión en el objeto del veredicto de hechos o calificaciones jurídicas favorables a la persona acusada siempre que no impliquen una variación sustancial del hecho justiciable ni ocasionen indefensión al amparo de lo dispuesto en el art. 52.1 g) LOTJ. En nuestra opinión, esta previsión legal permite someter a la decisión del jurado hipótesis fácticas que impliquen una calificación alternativa ajena al listado de delitos del art. 1.2 LOTJ siempre que tales calificaciones hayan sido alegadas por alguna de las partes —normalmente la defensa— y discutidas en juicio, pues de no haberlo sido permitirían formular protesta al objeto del veredicto por causar indefensión. En estos casos de cambio de objeto, tanto el veredicto como la ulterior sentencia se extenderán a dichas hipótesis.

Se pronuncia sobre esta cuestión el ATSJ de Cataluña 146/2016, de 29 de febrero (rec. 33/2015), resolutorio de cuestiones previas del art. 36 LOTJ a propósito de un recurso que discutía la competencia del tribunal por una divergente calificación del tipo delictivo que solo podía resolverse celebrando el juicio oral: «solo una vez celebrado el juicio y que se cuente ya con el resultado de la prueba practicada y con las reflexiones que su análisis sugiera las partes, incluida también una eventual alteración de sus conclusiones provisionales, podrá el jurado pronunciarse. El artículo 48.3 de la Ley permite al tribunal continuar conociendo pese a que se produzca una eventual calificación de los hechos como integrantes de un delito ajeno a la competencia del Jurado».

CAPÍTULO II

Fase de instrucción en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado (I)

María Teresa Yoldi Muñoz
Fiscal del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona

1. Singularidad en la instrucción de causas ante el Tribunal del Jurado

La singularidad del proceso ante el Tribunal de Jurado no se limita solo a la forma de enjuiciamiento en la fase de juicio oral en la que será constituido el jurado popular. Ya en la fase de instrucción y de investigación judicial de los hechos presuntamente delictivos puede afirmarse la ineludible existencia de especialidades que deben ser tenidas en cuenta.

Tal y como reza la Circular de la FGE núm. 4/1995, de 29 de diciembre, «el legislador no se ha conformado con realizar las innovaciones estrictamente exigidas por la institución del jurado, sino que (...) ha diseñado todo un nuevo modelo procesal cuyas especialidades se extienden a todo el iter procedimental: desde la fase de instrucción hasta la de impugnación», y ello es así por un doble motivo:

El primer motivo está vinculado a que en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado el principio acusatorio se halla reforzado y potenciado como forma de garantizar la objetividad e imparcialidad objetiva del juez de instrucción y, consecuentemente, las atribuciones del Ministerio Fiscal se encuentran de igual modo esencialmente intensificadas.

Esta idea ya viene recogida en la propia exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, donde expresamente se señala que «si

bien debe corresponder al juez la realización de los actos sumariales, las peculiaridades que deben presidir el procedimiento ante el Tribunal de Jurado y la oportunidad de que se consolide el principio acusatorio hacen necesaria la potenciación de las atribuciones del Ministerio Fiscal».

No en vano, en la fase de elaboración y promulgación de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, se pretendió instaurar la tradicional y todavía vigente demanda de atribución de la instrucción al Ministerio Fiscal. Así, en la propuesta inicial del proyecto de ley que se remitió al Gobierno para su aprobación se atribuía la dirección de la investigación penal al Ministerio Fiscal para todos los procesos penales, propuesta que fue rechazada por su excesivo calado y envergadura y que se consideró impropia de ser introducida en el sistema procesal penal español a través de la ley reguladora del procedimiento ante el Tribunal del Jurado.

Como solución se terminó optando por la actual regulación en la que se potencian las atribuciones del Ministerio Fiscal, pero sin llegar a encomendarle la dirección de la investigación *stricto sensu*. Es al juez de instrucción a quien se confiere la redacción del auto de apertura de juicio oral tras la presentación de los escritos de calificación provisional. Se intentaba con ello dar respuesta, aunque tímida, a la demanda histórica de superación del modelo decimonónico de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que sigue plenamente vigente en la actualidad, y que se pretendía subsanar en la disposición final cuarta de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, en la que se prevé que «en el plazo de un año, desde la aprobación de la Ley, el Gobierno enviará a las Cortes Generales, un Proyecto de Ley de modificación de la LECR, generalizando los criterios procesales instaurados en esta Ley».

Hay que tener presente que en el Anteproyecto de Enjuiciamiento Criminal de 2020, como los anteriores Anteproyectos de 2011 y propuesta de Código procesal penal de 2013, la instrucción se desplaza al Ministerio Fiscal instaurando un modelo de proceso acusatorio que sigue un esquema procesal con ineludibles semejanzas al instaurado en la Ley Orgánica del Tribunal de Jurado con el objetivo de «armonizar nuestro modelo procesal con el paradigma contemporáneo que hoy rige, con muy escasas excepciones, entre los países de nuestro entorno y que ha seguido la regulación de la Fiscalía Europea».

Esta potenciación de las facultades y atribuciones del Fiscal en el proceso del Tribunal del Jurado recomienda su especialización y, en cualquier caso, exigir su constante control, supervisión y presencia durante todo el proceso judicial desde los incipientes momentos de conocimiento de la *notitia criminis*.

El segundo motivo se halla ligado a la idea de que la finalidad de toda la fase de la instrucción penal no solo se dirige a la investigación de los hechos con clara apariencia delictiva y a la averiguación de los presuntos/as responsables del tal hecho, sino también a la finalidad de obtener y formar medios de prueba que posteriormente se utilizarán en apoyo de las diferentes pretensiones jurídicas en el juicio oral que se desarrollará ineludiblemente con las especialidades probatorias impuestas en Ley Orgánica del Tribunal de Jurado y dirigidos a formar el convencimiento de jueces legos en derecho. Así, a modo de ejemplo, las indudables especialidades probatorias del juicio oral ante el Tribunal de Jurado establecidas en el art. 46.5 LOTJ condicionarán necesariamente la forma en que las declaraciones judiciales de la persona encausada y/o testigos deberán obtenerse durante la fase de instrucción y que serán objeto de análisis y desarrollo en el presente capítulo.

2. Incoación del procedimiento penal ante el Tribunal del Jurado. Fase de instrucción en sentido estricto

2.1 Límite temporal de la instrucción. Aplicabilidad del art. 324 LECrim al procedimiento penal ante el Tribunal del Jurado

La Ley 41/2015, de 5 de octubre, *de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales*, modificó el art. 324 LECrim en aras del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en sus vertientes del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, tal y como se recoge en el art. 24 de la Carta Magna del Reino de España.

Hasta esta reforma, el tenor tradicional del art. 324 LECrim no sometía la fase de instrucción a ningún plazo temporal, únicamente establecía el deber de dación de cuenta mensual a las audiencias provinciales de la demarca-

ción a la que pertenecía el juzgado de instrucción del correspondiente estado de investigación y de las razones que prolongaban su conclusión.

La Ley 41/2015, de 5 de octubre, instauró un sistema de plazos de la fase de instrucción para todos los procedimientos que se encontraran en tramitación a la fecha de su entrada en vigor (6 de diciembre de 2015) y que posteriormente resultó nuevamente modificado por la Ley 2/2020, de 27 de julio, que amplió dichos plazos de investigación.

Tanto la reforma operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, como la llevada a cabo por la Ley 2/2020, de 27 de julio, fueron objeto, por su innegable trascendencia, de un profundo análisis en sendas Circulares de la Fiscalía General del Estado núm. 5/2015, de 13 de noviembre, y 1/2021, de 8 de abril.

En lo que aquí nos atañe, tanto en la primera Circular de la FGE⁶ como en la segunda⁷, la cuestión sobre la aplicabilidad del art. 324 LECrim a la fase de instrucción de los procedimientos ante el Tribunal de Jurado quedó resuelta y de forma claramente negativa, no operando así en estos procedimientos los límites de los plazos de instrucción vigentes para los procedimientos comunes.

En igual sentido, el apartado cuarto del art. 324 LECrim (*el juez concluirá la instrucción cuando entienda que ha cumplido su finalidad. Transcurrido el plazo máximo o sus prórrogas, el instructor dictará auto de conclusión del sumario o, en el procedimiento abreviado, la resolución que proceda*) no menciona el procedimiento ante el Tribunal de Jurado, refiriéndose únicamente al procedimiento de sumario y de procedimiento abreviado⁸.

⁶ Circular de la FGE núm. 5/2015, de 13 de noviembre: *En el caso del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, su peculiaridad y el hecho de que el Ministerio Fiscal asuma un papel instructor más definido, justifican que el Legislador lo haya dejado al margen de los controles que establece el artículo 324, al tratarse de un procedimiento en el que la duración de la fase de investigación ya se encuentra limitada por su propia regulación.*

⁷ Circular de la FGE núm. 1/2021, de 8 de abril: *Quedan excluidos del ámbito objetivo de aplicación del precepto los procedimientos ante el Tribunal del Jurado, para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos, por aceptación de decreto y para el juicio sobre delitos leves.*

⁸ Versión 2.0 del sistema de plazos del proceso penal: nueva redacción del art. 324 LECrim. Jaime Moreno Verdejo y Pedro Díaz Torrejón Fiscal. Editorial Jurídica Sepín.

Ahora bien, no hay que olvidar que en aquellos casos en los que se incoen diligencias previas o sumario frente a un hecho presuntamente delictivo encuadrable en los enumerados en el art. 1 LOTJ y, por lo tanto, presumiblemente enjuiciable de acuerdo a dicha ley, mientras no se acuerde la incoación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado y se mantenga la investigación judicial en sede de diligencias previas o de sumario, será de aplicación el art. 324 LECrim, que dejará de operar tan pronto se acuerde la transformación del procedimiento a Tribunal del Jurado.

Asimismo, baste ahora meramente anunciar, pues será tratada más adelante, otra cuestión que se halla directamente relacionada con la duración temporal de la fase de instrucción en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado como es la obstinada y nada recomendable tendencia a simplificar la investigación de los delitos con enjuiciamiento atribuido al jurado a lo estrictamente necesario para solicitar la apertura del juicio oral, bien sea denegando diligencias de investigación por considerarlas innecesarias a tal fin, bien retrasando su práctica al trámite de la audiencia preliminar prevista en el art. 29 LOTJ.

No hay que olvidar que en esta fase de instrucción no solo se pretende obtener los datos suficientes destinados a decidir si procede o no la apertura del juicio oral, sino también la de obtener los medios de prueba imprescindibles que sirvan de sustento al honesto y responsable ejercicio de la acción penal, evitando la celebración de juicios orales ante el Tribunal del Jurado totalmente innecesarios o aquellos que lo sean con una base acusatoria impropia a la gravedad de los delitos y de las penas de los que conoce el Tribunal del Jurado, como evidentemente ocurre ante cualquier delito contra la vida.

2.2 Incoación del procedimiento penal ante el Tribunal del Jurado: *notitia criminis*

Desde que en el juzgado de instrucción se recibe la *notitia criminis*, bien sea por una denuncia o atestado, querrela o por el hallazgo de vestigios de la comisión del delito (levantamiento de cadáver), aunque aparentemente el delito presuntamente cometido sea de competencia del Tribunal del Jurado, su incoación debe estar presidido por la prudencia.

Lo más habitual es que el conocimiento de la *notitia criminis* no permita la incoación del Tribunal del Jurado de manera inmediata, debiéndose ordenar la práctica de primeras diligencias de investigación e instrucción complementaria que retrasará la adopción de la necesaria transformación del proceso judicial. Esta cautela, prudencia y necesaria instrucción complementaria justifican y aconsejan que no se adopte la decisión de procedimiento alguno durante el servicio de guardia, debiéndose incoar el procedimiento común, que generalmente será el de diligencias previas.

Ciertamente, la Circular de la FGE núm. 3/1995 contempla que «la incoación deberá efectuarse con seguridad y cautela. Sólo se dictará Auto de incoación cuando se den claramente los requisitos que se deducen del art. 24, a saber: determinación de los hechos como constitutivos de un delito de los enumerados en la lista del art. 1.2; determinación de la persona imputada; y, por último, valoración de todo ello como verosímil por el Juez de Instrucción que haya de resolver sobre la incoación. En aquellos casos en que no esté clara la tipificación inicial de los hechos como comprendida en el art. 1.2; no aparezca determinada una persona como responsable de los mismos; o los hechos o la imputación no aparezcan a ojos del Instructor como verosímiles, aunque sin llegar a ser "manifiestamente falsos" (art. 269 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal); no se deberá incoar el procedimiento del jurado sino el de Diligencias Previas o, en su caso, el Sumario. Solo una vez acreditados con seguridad tales requisitos procederá incoar procedimiento del jurado con las consecuencias que de ello se derivan».

En los casos más llamativos de hallazgo de cadáver con evidentes síntomas de muerte violenta sin detención de los responsables, la falta de identificación de estos impedirá la incoación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, aun siendo evidente que el hecho cometido constituye un delito contra la vida consumado.

Asimismo, es común que de forma total o parcial se haya acordado el secreto de sumario, lo que impediría la incoación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado hasta que no pueda llevarse a cabo el traslado de la imputación en la comparecencia del art. 25 LOTJ, por lo que el secreto del sumario acordado solo de forma parcial con la apertura de la correspondiente pieza separada no impediría la incoación del procedimiento

ante el Tribunal del Jurado siempre que pudiera llevarse a cabo el traslado de la imputación.

En igual sentido nos pronunciaremos en los casos de muerte diferida en los que la investigación judicial deberá pivotar sobre la investigación del dolo directo o imprudencia. Del mismo modo, es necesario pronunciarse en aquellos delitos contra la vida consumados en los que no ha sido posible el hallazgo del cadáver, paradigma de investigación plenamente indiciaria y costosa en la que es necesario obtener los indicios que permitan asegurar no solo el convencimiento del fallecimiento de la víctima sino también la concreción del autor del homicidio y su título participativo.

En otros casos puede tener que esperarse al resultado de la autopsia, cuando el hallazgo del cadáver no presente causa aparente de muerte violenta, aunque las circunstancias en las que se halló puedan hacer presumible la existencia de un homicidio.

También en algunos delitos contra la vida consumados en el seno de la violencia doméstica una mínima investigación puede hacer relucir otros actos violentos no aparentes en la escena del crimen y de los que solo se tiene conocimiento con una inicial investigación judicial o policial más detallada, en cuyo caso podrán ser enjuiciados en el seno del Tribunal del Jurado (*vid.* SSTSJ de Cataluña 15/2016, de 6 de junio; 1286/2016, de 15 de febrero; 8113/201, de 23 de julio; SSTS 3621/2016, de 7 de julio; 56/2017, de 12 de enero; 125/2017, de 19 de enero).

No solo el hecho delictivo debe quedar plenamente concretado sino también el título participativo de los presuntos investigados, aunque el hecho nuclear esté acreditado, y en mayor medida si los autores materiales son investigados en otra jurisdicción (menores).

En todos estos casos será obligada la incoación de diligencias previas o sumario, con la consiguiente aplicación del art. 324 LECrim hasta que la investigación permita la incoación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado. No en vano, la incoación está estrechamente vinculada a que el Ministerio Fiscal tenga los elementos suficientes para poder trasladar la imputación en los términos y garantías del art. 24 LOTJ, por lo que en muchas ocasiones y, sin perjuicio de la incoación de oficio por el/la juez/a de

instrucción, suele recabarse (y es aconsejable) el previo informe del Ministerio Fiscal a los efectos indicados.

2.3 Incoación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado (art. 24 LOTJ). Auto y recursos

Aunque nada se diga en el art. 24.1 LOTJ⁹, es evidente que la incoación de un procedimiento ante el Tribunal del Jurado, bien sea por transformación del procedimiento de diligencias previas o sumario, bien por incoación desde su inicio, deberá revestir la forma de auto por mandato imperativo de los arts. 141 LECrim y 245.1. b) LOPJ.

El auto de incoación ha de ser inmediatamente puesto en conocimiento del Ministerio Fiscal (arts. 306.3 y 781, párrafo último, LECrim) y podrá ser objeto de recurso.

Si bien en la Circular de la FGE núm. 4/1995 se afirma que contra ese auto cabrá, frente al silencio de la LOTJ, recurso de reforma y queja (arts. 217 y 218 LECrim), lo cierto es que la práctica totalidad de los tribunales admiten la interposición de recursos de reforma y subsidiario de apelación.

2.4 Comparecencia del art. 25 LOTJ

Incoado el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, lo habitual es que en el propio auto se cite a las partes a la celebración de la comparecencia del art. 25 LOTJ en un plazo de 5 días, pero en la práctica suele dilatarse en el tiempo por cuestiones de agenda de los juzgados de instrucción o por la necesidad de cursar las necesarias citaciones.

El art. 25.3 LOTJ dispone que «en la citada comparecencia, el Juez de Instrucción comenzará por oír al Ministerio Fiscal y, sucesivamente, a los

⁹ Cuando de los términos de la denuncia o de la relación circunstanciada del hecho en la querrela, y tan pronto como de cualquier actuación procesal, resulte contra persona o personas determinadas la imputación de un delito, cuyo enjuiciamiento venga atribuido al Tribunal del Jurado, previa valoración de su verosimilitud, procederá el Juez de Instrucción a dictar resolución de incoación del procedimiento para el juicio ante el Tribunal del Jurado, cuya tramitación se acomodará a las disposiciones de esta Ley, practicando, en todo caso, aquellas actuaciones inaplazables a que hubiere lugar.

acusadores personados, quienes concretarán la imputación. Seguidamente, oirá al letrado del imputado, quien manifestará lo que estime oportuno en su defensa y podrá instar el sobreseimiento, si hubiere causa para ello, conforme a lo dispuesto en los artículos 637 ó 641 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En sus intervenciones, las partes podrán solicitar las diligencias de investigación que estimen oportunas».

Esta comparecencia está destinada a una doble finalidad:

- 1.ª Concretar la imputación por parte del Ministerio Fiscal y, si las hubiere, del resto de las partes acusadoras.
- 2.ª Solicitar la práctica de las diligencias de investigación que se consideren necesarias.

La presencia del Ministerio Fiscal en este trámite resulta preceptiva y, de igual modo, la de los letrados de la defensa de los investigados.

La inasistencia de la persona investigada a la comparecencia del art. 25 LOTJ no dará lugar a la suspensión siempre y cuando la citación se haya cursado correctamente y aquella se halle al corriente de la existencia de un procedimiento judicial y de los cargos que contra ella se formulan, asistida por su representación letrada, que deberá comparecer en todo caso.

La comparecencia se iniciará con la intervención del Ministerio Fiscal, que deberá efectuar una redacción de los hechos objeto de instrucción, cuyo detalle dependerá de lo hasta ese momento se haya instruido, sin necesidad de que su redacción deba asimilarse a lo dispuesto en el art. 650 LECrim. La calificación jurídica de los hechos no resulta vinculante, ya que su única finalidad en este trámite procesal es la de sustentar y argumentar la necesaria incardinación de algunos de los tipos penales previstos en el art. 1 LOTJ.

Por último, deberá incluirse en la comparecencia la petición de las diligencias de investigación que se consideren necesarias.

Es práctica habitual que este traslado de la imputación se presente al juzgado por escrito con la finalidad de garantizar su correcta comprensión y

su incorporación a la causa, sin perjuicio de la grabación del acto procesal y de que tal escrito sea expuesto oralmente para su correcta constatación por la persona investigada.

Tras ello, seguirá este mismo esquema el resto de las acusaciones y posteriormente las defensas, que podrán solicitar el sobreseimiento conforme a lo previsto en los arts. 637 y 641 LECrim o bien someterse a la continuación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, pudiendo solicitar asimismo la práctica de diligencias de investigación acorde a su línea defensiva.

Si a resultas del avance de la investigación judicial se evidenciase la participación de otras personas, deberá procederse a la práctica de nueva comparecencia del art. 25 LOTJ, que deberá recoger a las nuevas personas investigadas. Si, por el contrario, resultase la imputación de hechos nuevos no conocidos en el momento de la comparecencia inicial, puede procederse a la celebración de una comparecencia del art. 25 LOTJ que recoja los nuevos hechos delictivos a imputar, aunque ello no sea imprescindible si la persona investigada hubiera declarado sobre los mismos en dicha calidad y tuviera conocimiento de la imputación que contra ella se dirige.

También permite el art. 27.2 LOTJ que tanto el Ministerio Fiscal como las acusaciones y las defensas puedan solicitar nuevas diligencias de investigación en los cinco días posteriores a la celebración de la comparecencia prevista en el art. 25 LOTJ como en el plazo de cinco días desde la práctica de la última diligencia de instrucción, lo que se efectuará normalmente mediante el dictado de la correspondiente providencia.

El apartado tercero del art. 27 LOTJ contempla la posibilidad de que el órgano judicial instructor pueda acordar de oficio la práctica de todas aquellas diligencias de investigación que sean complementarias a las solicitadas por cualquiera de las partes y limitadas a la comprobación del hecho justiciable y a la implicación de los sujetos implicados.

2.5 Auto de continuación de procedimiento: práctica de las diligencias interesadas por las partes

Practicada la comparecencia del art. 25 LOTJ, el órgano judicial instructor deberá pronunciarse mediante auto sobre la continuación del procedimiento judicial por los trámites de la Ley del Jurado o, en su caso, sobre la petición de sobreseimiento solicitada, así como de las diligencias de investigación solicitadas por las partes. Contra el auto que acuerde la transformación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, aunque nada se menciona en la Ley, en la práctica forense se admite la interposición de recurso de reforma y apelación.

Sobre este último extremo, el art. 27.1 LOTJ señala que «si el Juez de Instrucción acordase la continuación del procedimiento, resolverá sobre la pertinencia de las diligencias solicitadas por las partes, ordenando practicar o practicando por sí solamente las que considere imprescindibles para decidir sobre la procedencia de la apertura del juicio oral y no pudiesen practicarse directamente en la audiencia preliminar prevista en la presente Ley». Sin embargo, la práctica hace aconsejable que la instrucción no se limite únicamente a la práctica de aquellas diligencias que resulten imprescindibles para la apertura del juicio oral, sino de todas aquellas que sean necesarias para un correcto enjuiciamiento de los hechos y de la participación de la persona investigada.

La gravedad de los hechos enjuiciados y su complejidad delimitarán el número y alcance de las diligencias de investigación necesarias para acreditar todos los extremos que deben quedar reflejados en el escrito de acusación.

Siguiendo la Circular de la FGE núm. 4/1995, sería absurdo que el Ministerio Fiscal deba pronunciarse sobre la apertura o no del juicio oral, calificando los hechos, sin contar previamente con el resultado de las diligencias de investigación que le permitan una redacción fáctica acorde a la gravedad de los hechos que se enjuician o a la apreciación de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal o de la propia petición de la obligada responsabilidad civil.

Lo cierto es que la investigación judicial debe tener la amplitud y concreción necesaria para que el ejercicio de la acción penal resulte responsable,

con visos de solidez y permitiendo elaborar el escrito de acusación en los términos del art. 650 LECrim.

Desde esta perspectiva es aconsejable evitar la postergación de la práctica de diligencias de investigación para el trámite de la audiencia preliminar prevista en el art. 30 LOTJ. No hay que olvidar que la audiencia preliminar se produce en un momento posterior a los escritos de acusación y defensa, por lo que resulta ilógico esperar a dicha fase procesal para la práctica de diligencias de investigación cuyo resultado pueda precisar de otras diligencias complementarias o, incluso, afectar a aspectos fundamentales de la acusación o de la defensa. Por tanto, el aplazamiento de la práctica de diligencias de investigación a la audiencia preliminar debe ser residual y solo respecto de aquellas diligencias que resulten complementarias o que no impliquen una modificación sustancial de la acusación ya formulada por el Ministerio Fiscal y el resto de acusaciones o que pueda afectar a la defensa de la persona acusada o a su implicación jurídica en los hechos.

Es necesario reiterar en este punto que la fase de instrucción no solo tiene como fin la práctica de las diligencias necesarias e imprescindibles para decidir sobre la apertura del juicio oral, sino la investigación de los hechos con clara apariencia delictiva y a la averiguación de los presuntos responsables del hecho, así como la obtención de los medios de prueba con las exigencias de la propia Ley del Tribunal del Jurado para el juicio oral, que tanto la acusación como la defensa pretenda utilizar para sus pretensiones durante la fase de enjuiciamiento, por lo que, como se desarrollará más adelante, deberá comprobarse que las declaraciones tomadas en sede judicial se hayan prestado con las garantías de contradicción, por lo que en caso contrario sería aconsejable la nueva petición de la declaración en la comparecencia del art. 25 LOTJ.

El grueso de las diligencias de investigación a solicitar en la comparecencia del art. 25 LOTJ dependerá de la complejidad del asunto y del estado de tramitación de la causa antes de su acomodación a procedimiento ante el Tribunal del Jurado y, generalmente, en sede de diligencias previas, que son plenamente válidas, por lo que no se puede acordar la nulidad parcial por razón de inadecuación procedimental, pues, siguiendo la consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo, ello no afecta al derecho

fundamental al juez ordinario predeterminado por la Ley (*vid.* SSTS 614/2014, de 30 de septiembre; 942/2011, de 21 de septiembre; 729/2012, de 25 de septiembre; 1053/2013, de 30 de septiembre).

Lejos de poder ser exhaustivos en la enumeración de las diligencias de investigación que las partes pueden solicitar para que se practiquen en el trámite del art. 25 LOTJ, ya que ello dependerá del caso en concreto, es aconsejable reseñar la habitualidad de solicitar algunas diligencias de investigación; así, por ejemplo, la petición de que por dos especialistas en psiquiatría forense se elaborare un informe psiquiátrico de la persona investigada a fin de determinar su personalidad o el padecimiento de algún tipo de trastorno psíquico que haya podido afectar a su capacidad volitiva y/o intelectual en relación con los hechos que le son imputados; la petición de incorporación a la causa del libro de familia de la víctima con la finalidad de concretar correctamente la responsabilidad civil; la necesidad de ratificación por un segundo perito (aplicación supletoria del art. 459 LECrim) de cualesquiera informes o dictámenes aportados a la causa rubricados por un solo perito (lo que suele ocurrir en el procedimiento de diligencias previas); la incorporación a la causa del informe definitivo de autopsia conjuntamente con los informes complementarios practicados a diferentes muestras cadavéricas (sangre, humor vítreo, uñas, lavado vaginal y/o anal); la petición de estudios periciales multidisciplinarios cuya práctica dependerá de la complejidad del asunto con la finalidad de facilitar la comprensión de la dinámica comisiva de los hechos criminales (nos referimos a la pericial conjunta de los médicos forenses y los peritos que formen la unidad correspondiente de Policía científica al objeto de elaborar un estudio conjunto de tipología de manchas de sangre con la finalidad de ofrecer, con la mayor base científica posible, una dinámica comisiva de los hechos; esta pericial ha demostrado poseer una especial trascendencia y utilidad y resulta altamente aconsejable en aquellos casos en los que exista una falta total de coherencia y coincidencia entre los vestigios hallados en la escena del crimen y el resultado de la autopsia practicada y la posible la versión comisiva de los hechos). También nos referimos a las periciales técnicas de itineración de datos telefónicos y/o geolocalización y geoposicionamiento de terminales y dispositivos electrónicos. Igualmente, a la transcripción de aquellas declaraciones que se hubieran practicado durante la tramitación en sede de diligencias previas o sumario

ordinario y que no consten transcritas, de acuerdo a lo señalado en el siguiente apartado.

3. Aspectos prácticos de la instrucción

3.1 El art. 46.5 LOTJ

Una de las especialidades más relevantes del juicio oral en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado es el tenor del art. 46.5 LOTJ.

En el plenario, los jurados solo tienen acceso a las diligencias de instrucción no reproducibles, que constituyen en esencia la prueba pericial y documental que tanto las acusaciones como las defensas deberán haber propuesto en sus respectivos escritos provisionales de acusación y de defensa.

El resto del material sumarial compuesto por las declaraciones tomadas en fase de instrucción a los acusados como a diferentes testigos solo podrá ser eficaz en el plenario en los casos de contradicción y mediante la fórmula dispuesta en el art. 46.5 LOTJ, que contiene una singularidad relativa a la práctica de la prueba durante el juicio oral, aspecto que resulta necesario tener en consideración en esta fase de instrucción.

Si partimos de la base de que una de las finalidades de la fase de instrucción es la obtención de los medios de prueba para su posterior utilización en juicio oral, es innegable que dicha singularidad debe tenerse en cuenta durante la investigación judicial y, más concretamente, en la toma de las declaraciones tanto de las personas investigadas como de los testigos.

Para entender esta incidencia en la fase de instrucción es necesario hacer dos precisiones:

La primera es el tenor literal del art. 34.3 LOTJ, que dispone que «las partes podrán pedir [al juzgado de instrucción], en cualquier momento, los testimonios que les interesen para su ulterior utilización en el juicio oral».

La negativa del órgano judicial a proporcionar a las partes testimonio de las declaraciones sumariales en la forma más adecuada posible que les

permita acreditar una eventual contradicción durante el plenario vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías y el derecho a valerse de los medios de prueba pertinentes, derechos de los que también es titular el Ministerio Fiscal (SSTS 584/2018, de 23 de noviembre; 653/2014, de 7 de octubre; 186/2015, de 1 de abril; ATSJ-Cat 3/20, de 7 de febrero).

La segunda precisión es el propio tenor del art. 46.5 LOTJ, que dispone que «el Ministerio Fiscal, los letrados de la acusación y los de la defensa podrán interrogar al acusado, testigos y peritos sobre las contradicciones que estimen que existen entre lo que manifiesten en el juicio oral y lo dicho en la fase de instrucción. Sin embargo, no podrá darse lectura a dichas previas declaraciones, aunque se unirá al acta el testimonio que quien interroga debe presentar en el acto».

El art. 46.5 LOTJ tiene su equivalente en los procedimientos penales ante los tribunales profesionales en los arts. 714¹⁰ y 730 LECrim. Para el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, el legislador ha previsto una singularidad en la forma de introducir en el juicio oral las posibles contradicciones entre lo declarado en fase de instrucción y lo manifestado en el plenario: en caso de contradicción no cabe proceder a la lectura de las declaraciones sumariales, uniéndose al acta el testimonio de la declaración, que quien interroga debe presentar en el acto, con la finalidad de que los jurados decidan otorgar la credibilidad que estimen conveniente a una u otra declaración, de acuerdo con lo estipulado en el art. 741 LECrim.

Así, la STC 151/2013, de 9 de septiembre, dispone que «el Tribunal Supremo apoya el valor probatorio de la declaración prestada ante el Juez de Instrucción en el art. 46.5 LOTJ. [...] La única discrepancia entre el art. 46.5 LOTJ y los arts. 714.1 y 730 LECrim afectaría a la forma de introducción de la declaración sumaria; tras el interrogatorio sobre las contradicciones, queda excluida su lectura, debiéndose unir los testimonios de las declaraciones rectificadas al acta del juicio que será entregada al Jurado antes de que éste pronuncie el veredicto. A ello añade que [...] el art. 34.3 LOTJ permite a las partes pedir en cualquier momento los testimonios que

¹⁰ Cuando la declaración del testigo en el juicio oral no sea conforme en lo sustancial con la prestada en el sumario, podrá pedirse la lectura de ésta por cualquiera de las partes. Después de leída, el presidente invitará al testigo a que explique la diferencia o contradicción que entre sus declaraciones se observe.

les interesen para su posterior utilización en el juicio oral, entre los que pueden encontrarse las declaraciones del imputado en fase sumarial, para a través de las mismas interrogar al imputado pudiendo de este modo el Tribunal del Jurado conocer la duplicidad de versiones».

Es decir, la citada previsión normativa permite interrogar tanto a la persona acusada como a los testigos en el juicio oral sobre lo declarado en fase de instrucción cuando suponga una contradicción relevante, pero tanto las acusaciones como las defensas deberán hacer valer esa contradicción con la singularidad propia del art. 46.5 LOTJ, que ordena adjuntar al acta de las sesiones de juicio oral el testimonio de la declaración previa. Es evidente, pues, que tanto el Ministerio Fiscal y el resto de acusaciones, como las defensas, deben disponer del testimonio de las declaraciones prestadas durante la instrucción para su ulterior utilización durante el juicio oral en los casos de contradicción.

No hay duda de que el proceso penal está necesitado de una profunda reforma y una imperiosa actualización que los sitúe en las exigencias del siglo XXI. Modernizar el proceso penal requiere la implantación y desarrollo de nuevas tecnologías y la progresiva sustitución del expediente en papel por un expediente digital. En esta línea, la modernización de la Administración de justicia ha supuesto la implantación del uso de nuevas tecnologías con el objetivo de dotar a aquella de mayor eficiencia, eficacia y agilidad. El soporte digital se impone en la realidad jurídica procesal y, en lo que ahora nos atañe, en el olvido del acta escrita de las declaraciones vertidas durante la fase de instrucción, lo que ha generado controversia acerca de la necesidad de transcripción de las declaraciones de investigados y testigos vertidas durante la instrucción para su correcta valoración y utilización durante el desarrollo del plenario, cumpliendo así las exigencias del art. 46.5 LOTJ. Sin embargo, para el procedimiento ante el Tribunal del Jurado la cuestión debatida posee una naturaleza claramente jurisdiccional que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el art. 24 CE, por lo que la decisión acerca de cómo deben unirse a la causa las declaraciones tomadas durante la instrucción deberá ser adoptada por el órgano instructor y no por el/la letrado/a de la Administración de justicia.

De acuerdo con el referido espíritu, la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, ofreció una nueva redacción al art. 230 LOPJ, que en su apartado tercero prohibió expresamente la transcripción de las declaraciones de las actuaciones orales y vistas grabadas, «salvo en los casos expresamente previstos en la ley¹¹».

La práctica forense actual de los juzgados de instrucción es documentar la declaración de investigados o testigos única y exclusivamente en formato audiovisual, sin que a ello se acompañe acta comprensiva del contenido de la declaración ni siquiera de forma escueta (arts. 402 y 443 LECrim), uniendo a la causa únicamente la certificación emitida por el/la letrado/a de la Administración de justicia sobre la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante firma electrónica u otro sistema de seguridad.

No es ajeno a ningún operador jurídico la problemática que genera esta práctica en los tribunales de justicia con tecnología todavía inadecuada para permitir el acceso y exhibición del material de la instrucción durante el juicio oral, lo que está suscitando un intenso debate jurídico sobre la necesidad de transcribir las declaraciones sumariales, necesidad que se transforma en exigencia para los procedimientos ante el Tribunal del Jurado en los que la cuestión debatida no es solo un asunto de naturaleza gubernativa o administrativa sino jurisdiccional, que afecta al correcto uso de los medios de prueba en el juicio oral, al derecho a una correcta administración de justicia y al derecho a un juicio equitativo (art. 6 CEDH; v. gr. SSTEDH caso Doorson c. Holanda, de 26 de marzo 1996; caso Van Mechelen y otros c. Holanda, de 23 de abril 1997; caso Lucà c. Italia, de 27 de febrero 2001).

¹¹ Esta redacción no consta en el proyecto inicial remitido a las Cortes Generales y es fruto de la aprobación de la enmienda de modificación n.º 377 del Grupo Parlamentario Popular en el Senado basada en la justificación de que la misma «pretende adaptar la normativa a la implantación del expediente judicial electrónico y al uso de las nuevas tecnologías en el ámbito del proceso, haciendo efectivas las previsiones de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación en el ámbito de la Administración de Justicia. Asimismo, se pretende evitar la transcripción y posterior impresión en soporte papel y con ello el elevado coste que ello conlleva, salvo en aquellos supuestos en que resulte imposible su reproducción en juicio». La transcripción de la fe pública judicial Publicado por Federico Alarcón Herrera. Diciembre, 2015. Artículos Doctrinales, La Toga 191- mayo/diciembre 2015.

Las restricciones para usar el material de instrucción impuesta en un juicio oral ante el Tribunal del Jurado se acrecientan si estas se soportan única y exclusivamente en un material audiovisual, afectando ello no solo al acceso y utilización de los medios de prueba, sino a la propia gestión y desarrollo del juicio oral.

Si se admitiera la sustitución de los testimonios escritos de las declaraciones sumariales por las grabaciones audiovisuales en aquellos casos en los que durante el plenario existiera una contradicción, no sería posible que la parte que la alega pudiera aportar al/a la magistrado/a presidente/a el testimonio de la declaración vertida en fase de instrucción para que pudiera valorar la contradicción.

En su lugar, la parte debería mencionar el minuto concreto de la grabación audiovisual en la que se produjera la contradicción, cuestión ésta altamente ardua ante la inexistencia en las salas de vistas de sistemas que permitan con facilidad y agilidad acceder al momento concreto de una declaración que se pretende reproducir con exclusión del resto (Acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ de 19 de abril 2017), para posteriormente, una vez acotado el mismo, sea escuchado solo por el/la presidente/a del tribunal al objeto de valorar su admisión con exclusión de su audición por los jurados y, de admitirse, la imposibilidad de que tal pasaje en concreto, con exclusión del resto del contenido de la declaración, sea unido al acta del juicio oral a través de un testimonio inexistente. De igual manera, tal dificultad se extrema cuando en varios pasajes de una misma declaración aparece la cuestión que se desea examinar en el juicio oral. Piénsese, por ejemplo, en la declaración ofrecida por la persona investigada o por un testigo durante una diligencia de reconstrucción de hechos, cuya duración y complejidad suele ser mayor.

Es obvio que tal dinámica debería repetirse tantas veces como fuera preciso, afectando con ello a la agilidad y coherencia de interrogatorios y, desde luego, a su claridad y correcta comprensión, lo que resulta esencial en todo juicio oral y especialmente en los juicios ante el Tribunal del Jurado en los que la valoración de los medios de prueba está encomendada a jueces legos en derecho y no habituados a la práctica forense.

Asimismo, no puede obviarse que actualmente en la Administración de justicia no están plenamente desarrollados sistemas o aplicaciones adecuadas que transcriban a tiempo real o con sistemas que permitan situarse en el punto deseado o pretendido de una declaración, con la finalidad de alegar una contradicción y hacer uso del concreto de medio probatorio.

La cuestión debatida no es baladí. La trascendencia de determinadas contradicciones puede resultar esencial en la resolución de un veredicto.

Así, en la STC 151/2013, de 9 de septiembre, en la se denegó el amparo que pretendía la defensa por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva causante de indefensión al incumplirse el mandato constitucional de un proceso con todas las garantías y, concretamente, el derecho del acusado a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, con referencia expresa a la presunción de inocencia, se argumentó que «a la vista de las anteriores consideraciones podemos concluir que el hecho de que la condena se sustentara en la valoración de la confesión del acusado prestada ante el Juez de Instrucción debidamente asistido de Letrado, introducida luego en el juicio oral a través del interrogatorio sobre las contradicciones entre lo declarado por el acusado en el juicio oral ante el Tribunal del Jurado y en la fase de instrucción y corroborada por otras pruebas de cargo (testificales, documental y periciales), como señala la Sentencia del Pleno de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, no vulnera el derecho del recurrente a la presunción de inocencia».

Igualmente, piénsese en los supuestos en los que la persona acusada decide en el plenario acogerse a su derecho a no declarar, mientras que en la fase de instrucción renunció a tal derecho. Al respecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha permitido la aplicabilidad del art. 714 LECrim (*vid.* SSTS 830/2006, de 21 de julio; 1276/2006, de 20 de diciembre; 203/2007, de 13 de marzo; 3/2008, de 11 de enero; 25/2008, de 29 de enero; 642/2008, de 28 de octubre; 30/2009, de 20 de enero), lo que permite introducir en el plenario la versión ofrecida por la persona investigada que ha optado por guardar silencio en el acto del juicio oral.

Como dispone tanto la Instrucción de la FGE núm. 3/2017 como el Acuerdo de la Sala de Gobierno del TSJ de Cataluña de 12 de abril 2016,

cuando la tecnología puesta a disposición de la Administración de justicia permita exhibir en los juicios orales, de forma intuitiva y rápida, las declaraciones prestadas en instrucción con acceso y reproducción inmediata de los pasajes concretos en los que se haya identificado una contradicción, es posible que la cuestión que se examina pueda y deba ser afrontada de otra manera pero hasta entonces la necesidad de transcripción escrita deviene en la única forma posible de dar cumplimiento al mandato impuesto en el art. 46.5 LOTJ.

No cabe duda de que una declaración grabada en la que puede visionarse la forma en la que el interlocutor se expresa o duda ofrece una información añadida al contenido de su declaración, que necesariamente se pierde con su transcripción, pero con el actual panorama descrito el Ministerio Fiscal deberá asegurarse de que, independientemente de la grabación de la declaración, el acta escrita se extienda lo más extensa y fiel posible a lo declarado (incluso con mención a las expresiones utilizadas por el testigo o el investigado cuando estas sean especialmente indicativas), revisando antes de la firma del acta de la transcripción tales términos y, especialmente, aquellos que puedan resultar de especial importancia, ya que en el plenario los posibles errores mecanográficos, de transcripción o interpretación del acta pueden alterar el sentido de lo declarado o su correcta comprensión o interpretación.

Todo lo expuesto argumenta nuevamente la conveniencia, utilidad o necesidad de asistencia del Ministerio Fiscal a aquellas declaraciones vertidas durante la instrucción judicial que por su contenido, alcance y relevancia sea previsible que posean especial carga probatoria en el plenario.

3.2 El principio de contradicción

El valor probatorio de las declaraciones prestadas en fase de instrucción en los casos de imposibilidad material de reproducción en el plenario (art. 730 LECrim) o de contradicción del art. 46.5 LOTJ requiere que las mismas se hayan prestado con las debidas garantías y formalidades legales de contradicción ante el órgano judicial instructor.

La garantía del interrogatorio contradictorio durante la fase de instrucción no exige la necesaria presencia de todas las partes personadas, bastando

con que hubieran tenido la posibilidad de interrogar siendo citadas al acto en concreto durante la instrucción.

La valoración que el/la magistrado/a presidente/a realice durante las sesiones del juicio oral acerca de si durante la instrucción de la causa se han cumplido todas las garantías legales en la declaración (en concreto que se quiera hacer valer bien sea a través del art. 46.5 LOTJ, bien por aplicación del art. 730 LECrim) requiere que en el propio acta se hagan constar las citaciones llevadas a cabo y la identificación de los asistentes a la misma.

En caso contrario, puede ocurrir que durante las sesiones del juicio oral quien ostente la presidencia requiera que se acredite, mediante la presentación de los correspondientes testimonios, las citaciones llevadas a cabo para la declaración, con la finalidad de valorar si la misma se realizó con la exigencia de contradicción y, en caso de que ello no sea posible, negar la lectura y/o incorporación al plenario de la declaración pretendida vía art. 730 LECrim o bien la contradicción pretendida vía art. 46.5 LOTJ, lo cual tampoco es una cuestión baladí, máxime cuando la declaración puede constituir la única prueba de cargo o poseer una marcada relevancia probatoria.

Es por este motivo por el que el Ministerio Fiscal deberá garantizar, en aquellas declaraciones vertidas durante la instrucción que por su contenido, alcance y relevancia sea previsible que posean especial carga probatoria en el plenario, que se cumplan todas las formalidades legales y que su cumplimiento se mencione expresamente en el acta cuyo testimonio se solicitará posteriormente como medio de prueba en los escritos de conclusiones provisionales tanto de la acusación como de la defensa.

4. Conclusiones y consideraciones finales

Ha querido el legislador que en procedimiento ante el Tribunal del Jurado el Ministerio Fiscal tenga una función más proactiva en la instrucción judicial de los hechos delictivos. Esta idea se halla expuesta en la exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, relegando el protagonismo del juez de instrucción a una posición más residual y complementaria, garantizando así su imparcialidad, lo que requerirá del Mi-

nisterio Público una implicación mayor como consecuencia del fortalecimiento del principio acusatorio.

Es por este motivo que resulta altamente recomendable la participación proactiva del Ministerio Fiscal desde el conocimiento de la *notitia criminis* (arts. 306 y 319 LECrim) y de la posible comisión de un hecho delictivo enjuiciable ante el Tribunal del Jurado, acudiendo en su caso a la diligencia de levantamiento de cadáver y a la escena del crimen, lo que permitirá conocer de primera mano y a tiempo real información altamente relevante acerca de la zona de ejecución del hecho criminal base, ruta de acceso, ruta de escape y área circundante, todo ello sin perjuicio de la posterior incorporación a la causa de los correspondientes informes técnicos policiales relativos a las inspecciones oculares practicadas por la Policía Judicial.

Como ya se ha recalcado a lo largo de este capítulo, la fase de instrucción no solo se dirige al esclarecimiento de un hecho con apariencia de delito y a la averiguación de los presuntos responsables, sino también a preparar el juicio oral obteniendo los medios de prueba que posteriormente se utilizarán en apoyo de las diferentes pretensiones jurídicas en el acto del juicio oral, que se desarrollará con las especialidades probatorias impuestas por la Ley del Tribunal de Jurado y dirigidos a formar el convencimiento de jueces legos en derecho.

En consecuencia, el Ministerio Fiscal debe asegurarse de que tales medios de prueba se obtengan con las necesarias garantías impuestas en la Constitución española y en la Ley para que puedan desplegar toda su eficacia durante las sesiones del juicio oral, que —como ya se ha indicado— presenta importantes especialidades procesales.

Asimismo, el Ministerio Público ha de tener siempre presente durante la fase de instrucción que los medios de prueba que se obtengan no tienen como finalidad formar el convencimiento de un tribunal profesional acomodado a la práctica forense, sino a formar el convencimiento de nueve representantes de la sociedad, jueces legos en derecho con capacidades y formación profesional heterogéneas y dispares, obligados a comprender la totalidad del acervo probatorio en condiciones aptas que permitan argumentar de manera lógica y coherente el sentido de su veredicto.

Los imparables avances tecnológicos han incidido directamente y de forma altamente favorable y satisfactoria en la capacidad policial para la correcta investigación criminal, acrecentando con ello la complejidad y especialización de los informes técnicos periciales que en ocasiones se confeccionan con marcado carácter multidisciplinar.

En todo procedimiento judicial, pero con mayor motivo en los procedimientos ante el Tribunal del Jurado, por las razones que anteriormente se han expuesto, el Ministerio Fiscal debe asegurarse de que tales informes técnicos periciales se confeccionen de forma y manera que su comprensión resulte accesible al jurado (no definido durante la fase de instrucción) y que su posterior exposición durante las sesiones del juicio oral resulte lo más visual, sencilla y didáctica posible.

CAPÍTULO III

Fase de instrucción en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado (II). El inicio de la fase intermedia

Elena Contreras Galindo
*Fiscal coordinadora del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona*

1. Introducción

En el presente capítulo se pretende abordar el *iter procesal* que discurre entre la notificación a las partes de la práctica de la última diligencia de las interesadas en la comparecencia de imputación prevista en el art. 25 de la Ley Orgánica *del Tribunal del Jurado* (en adelante LOTJ) o en los cinco días siguientes a la celebración de la misma, tal y como prevé el art. 27.2 de la ley rituarial, y el momento en el que se dicta el auto de apertura de juicio oral o de sobreseimiento.

Se intentará, al tiempo, plantear situaciones diferentes que pueden producirse y a las que, en la medida de lo posible, se dará solución basada, bien en la normativa existente, bien en la dinámica seguida en el Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona cuya existencia se remonta a 1995, año de publicación y entrada en vigor de la Ley del Jurado.

Además, se reflexionará en algunos casos acerca de si la práctica procesal y material que se ha seguido en estos años se corresponde con las directrices marcadas por las Circulares de la Fiscalía General del Estado núm. 3 y 4 que, en materia de jurado, se dictaron en fechas 27 y 29 de diciembre de 1995.

2. El trámite del art. 27.2 LOTJ

La Ley Orgánica del Tribunal del Jurado establece los siguientes momentos procesales en los que las partes pueden solicitar diligencias de investigación o complementarias, o pruebas:

- En la comparecencia de imputación prevista en el art. 25 LOTJ, bien en el momento de celebración de la misma o en los cinco días siguientes, tal y como dispone el art. 27.2.
- En los cinco días siguientes a que se practique la última diligencia de las que se hubieren acordado en el auto de continuación del procedimiento dictado tras la celebración de la comparecencia referida en el párrafo anterior, dado el tenor del citado art. 27 LOTJ.
- En el escrito de conclusiones provisionales, según indica el art. 29.4 LOTJ, con la propuesta de diligencias complementarias para su práctica en la audiencia preliminar.
- En la propia audiencia preliminar, en la que se podrán proponer diligencias para practicarse en el acto, tal y como señala el art. 31.2 LOTJ.
- En el momento de la personación ante el Tribunal del Jurado, en el planteamiento de las cuestiones previas, visto el tenor del art. 36.1.e) LOTJ. En este trámite ya no se habla de diligencias sino de proposición de nuevos medios de prueba.
- Al inicio del juicio oral, en el que cabe proponer nuevas pruebas para practicarse en el acto, tal y como recoge el art. 45 LOTJ. También en este momento procesal la denominación que se utiliza es la de nuevas pruebas.

(Los apartados anteriores se entienden sin perjuicio de la práctica de diligencias que el/la juez/a de instrucción puede acordar de oficio según el tenor literal de los arts. 27.3 y 32.3 LOTJ).

Situándonos ya en el momento procesal que corresponde a la cuestión a tratar, la circunstancia de que ya se han practicado las diligencias acor-

dadas en el auto de continuación del procedimiento, se debe notificar a las partes para que se abra un nuevo plazo de cinco días de petición de diligencias, si se precisaran, tal y como recoge el art. 27.2 LOTJ. ¿Cómo se produce esta notificación?

De la práctica procesal se desprende que esta notificación, al ser de trámite, adopta normalmente la forma de providencia. Ocurre, en ocasiones, que el traslado se omite y la providencia en cuestión establece directamente dar el trámite previsto en el art. 27.4 LOTJ para formulación de escrito de conclusiones provisionales. ¿Qué podemos hacer al respecto?

Lo idóneo sería presentar recurso de reforma (conforme a lo dispuesto en los arts. 217 y correlativos LECrim), en el que, de un lado, indicaríamos que se ha obviado el traslado del trámite previo y, de otro, plasmaríamos ya las diligencias que consideraríamos procedentes practicar con anterioridad a evacuar conclusiones, haciendo constar —de paso— su utilidad y pertinencia (por ejemplo, pericial médica sobre secuelas físicas y psíquicas de la víctima, para poder concretar el relato fáctico y determinar el importe de la responsabilidad civil derivada del delito). Lo habitual en estos supuestos en los que la omisión del traslado haya sido por mero olvido es la estimación del recurso, pero, en caso de que no lo fuera, cabría recurso de apelación por la propia naturaleza y fondo de la resolución, que no es otra que la denegación de las diligencias solicitadas (arts. 217 y siguientes LECrim).

En el supuesto de que no se efectúe el trámite del art. 27.2 LOTJ y consideremos que no precisamos solicitar nuevas diligencias, podemos plantearnos presentar escrito de conclusiones provisionales, teniendo siempre en cuenta que alguna de las partes personadas podría hacer uso del citado recurso que, en el caso de ser admitido a trámite, deberíamos informar, con la distorsión procesal que implicaría el haber incorporado nuestro escrito de conclusiones previamente y las consecuencias que podrían derivarse de ello, desde la mera irregularidad subsanable hasta la nulidad. Por lo tanto, no parece una buena idea dejar pasar el trámite cuyo traslado se obvió y que habría que respetar escrupulosamente el contenido del art. 27.2 LOTJ, de manera que, si no se da el correspondiente traslado, habría que formular recurso.

Cierto es que el órgano judicial instructor, en el procedimiento de jurado, para admitir o denegar las diligencias interesadas debe plantearse *si las mismas serían procedentes para decidir sobre la apertura del juicio oral y no pudieran practicarse directamente en la audiencia preliminar* (art. 27.1 LOTJ), pero también debemos tener en cuenta lo siguiente:

i) La audiencia preliminar se practica tras la incorporación de los escritos de conclusiones provisionales y no sería conveniente posponer para ese trámite diligencias cuyo resultado fuera relevante para la redacción de los hechos, circunstancias modificativas o, en definitiva, aspectos sustanciales del propio escrito de calificación, incluida la responsabilidad civil.

ii) La propia audiencia preliminar puede ser renunciada por las defensas (art. 30.2 LOTJ), lo cual resulta muy criticable al poder resultar frustradas nuestras peticiones, y refuerza el argumento de no posponer peticiones de diligencias relevantes para dicho trámite.

Por tanto, debemos reflexionar detenidamente sobre dicha cuestión para adoptar la posición más prudente y estratégica y asegurarnos, en la medida de lo posible, la petición, admisión y práctica de las diligencias que consideremos relevantes antes del traslado para presentar nuestra calificación.

Para modular y moderar la puesta en práctica del sistema acusatorio puro, la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado reserva al juez de instrucción (art. 27.3), «la facultad de ordenar, como complemento de las solicitadas por las partes, las diligencias que estime necesarias limitadas a la comprobación del hecho justiciable y respecto de las personas objeto de imputación por las partes acusadoras» (quizás, como resquicio del sistema inquisitorial). Hasta aquí la previsión normativa resultaría admisible.

Lo que no se alcanza a comprender, por resultar en cierta medida contradictorio en sí mismo, es —junto a la declaración de improcedencia de las diligencias solicitadas y no acordar la realización de alguna de oficio— la previsión que establece la Ley del Jurado sobre la posibilidad de que el instructor considere innecesarias la práctica de más diligencias, aun cuando no haya finalizado la realización de las ya ordenadas, que recoge el art. 27.4 LOTJ. ¿Solicitadas cuándo? ¿En la comparecencia de imputación y

que ya admitió en el auto de continuación de procedimiento? La duda tiene su importancia porque el ámbito de aplicación del art. 27 LOTJ se retrotrae hasta ese momento. En el caso de que se produzca este incidente procesal, se entiende que volveríamos al supuesto de denegación de diligencias con el régimen de recursos que se ha indicado *supra* de reforma y apelación. El sentido y la utilidad de esta disposición resulta, como poco, dudosa.

Nos podemos plantear hipotéticamente qué ocurriría en el caso de admitirse las diligencias del art. 27.2 LOTJ y que, ante el nuevo traslado para conclusiones del art. 27.4 LOTJ, alguna de las partes considerase que fuera necesario la solicitud de nuevas diligencias que habrían derivado del resultado de las primeras. Indicar a este respecto que el espíritu de la Ley no contemplaría perpetuar la instrucción, y una nueva petición por vía nuevamente de recurso debería de ser excepcional, con los límites que establece, en todo caso, el propio art. 27 LOTJ.

¿Qué podría ocurrir tras la práctica de las diligencias previstas en el art. 27.2 LOTJ? La casuística sería la que sigue:

- Si de las diligencias practicadas resultare la existencia de otros delitos con el mismo/s investigado/s, tal y como previene el art. 28 LOTJ, y dichos delitos quedan bajo la órbita del procedimiento de jurado según las normas aplicables sobre la competencia (arts. 1 y 5 LOTJ y Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017), la Ley remite al art. 25, es decir, a la convocatoria y celebración de nueva comparecencia para ampliar la imputación. Ahora bien, podríamos plantearnos la posibilidad de la presentación de escrito de conclusiones conteniendo el soporte fáctico ya apuntado en la comparecencia de imputación (y que no precisaría la inclusión de descripción fáctica de subtipos agravados ni de circunstancias modificativas), ampliado al resultado de la instrucción y, por ende, al soporte fáctico del nuevo o nuevos delitos (no siendo preceptivo su soporte jurídico en la comparecencia de imputación); se podría valorar que no se causaría indefensión a la defensa, al tener que presentar su escrito de conclusiones después y poder proponer prueba de descargo para la audiencia preliminar antes del dictado del auto de apertura de juicio oral o sobreseimiento.

- Si de las diligencias practicadas resultare la existencia de otros investigados, necesariamente habría que estar en todo caso a lo dispuesto en el art. 28 LOTJ en relación con el art. 25 LOTJ, es decir, a la solicitud de convocatoria y celebración de nueva comparecencia para ampliación de la imputación.
- Si alguno de los delitos no fuera competencia del jurado, ni por el listado del art. 1 LOTJ ni por conexidad (arts. 1 y 5 LOTJ y Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017), deberá pedirse deducción de testimonio del mismo para incoación de nuevo procedimiento. Dicha solicitud podrá articularse en el escrito de conclusiones provisionales mediante el correspondiente otrosí. Tampoco sería descartable la presentación de escrito con la citada solicitud antes del trámite del art. 27.4 LOTJ, interpretando en este sentido el art. 28 *in fine* LOTJ.
- Si el delito o delitos objeto de la investigación no son competencia del jurado, podemos seguir las directrices que se explican en el apartado siguiente.
- Si resulta acreditada la comisión de delito/s competencia de jurado por el catálogo del art. 1 de la ley rituarial o por criterios de conexidad previstos en el art. 5 LOTJ o en el art. 17 LECrim o resultante de la aplicación del Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 9 de marzo de 2017, procederíamos a cumplimentar el escrito de conclusiones provisionales tal y como analizaremos en el punto siguiente.

En cualquier caso, y para concluir el apartado, a efectos prácticos, señalar que el momento procesal del traslado del art. 27.2 LOTJ resulta idóneo para tener al día tanto el extracto de la causa como el borrador o proyecto de escrito de conclusiones, lo cual nos ayudará tanto a valorar si precisamos alguna diligencia de investigación adicional, como a empezar a perfilar nuestra estrategia de cara al redactado del propio escrito y de la proposición de la totalidad de la prueba para el juicio oral.

En sentido crítico, se quiere señalar que, a pesar de la supletoriedad de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado (art. 24.2 LOTJ), se observan carencias en cuanto a la recurribili-

dad de algunas de las resoluciones que se dicten, como ocurre en este punto, y que en la práctica da lugar a disfunciones tanto en el régimen de recursos como en el procedimiento supletorio a aplicar en la tramitación de los mismos.

3. Las conclusiones provisionales. El escrito de conclusiones provisionales del Ministerio Fiscal

3.1 Introducción

Una vez precluido el trámite anterior, se conferirá el traslado del trámite previsto en el art. 27.4 LOTJ a fin de que las partes (primero las acusaciones y después las defensas) presenten sus escritos de conclusiones provisionales solicitando bien la apertura del juicio oral ante el Tribunal del Jurado, bien la apertura del juicio oral ante el órgano jurisdiccional que corresponda si los delitos que resultan no son de la competencia de este procedimiento por no estar incluidos en el catálogo del art. 1 LOTJ o no cumplir los parámetros de conexidad previstos en el art. 5 de la ley ritaria y en el Acuerdo de Pleno no jurisdiccional que en materia de competencia de jurado dictó la Sala Segunda del Tribunal Supremo el 9 de marzo de 2017 o, en su caso, el sobreseimiento de la causa si se dan los presupuestos que establecen los arts. 634, 637 y 641 LECrim.

Queremos señalar que es en este momento procesal donde la doctrina mayoritaria sitúa el inicio de la fase intermedia en el procedimiento de jurado, que se dividiría de la siguiente forma:

i) Fase intermedia ante el/la juez/a de instrucción. Se iniciaría con la presentación de los escritos de conclusiones y finalizaría con el auto de apertura de juicio oral o sobreseimiento.

ii) Fase intermedia ante el/la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado. Se iniciaría con la personación ante el Tribunal del Jurado y el planteamiento, en su caso, de cuestiones previas, y finalizaría con el dictado del auto de hechos justiciables.

Indicar que, a nuestro modo de ver, la casuística sería diferente según los siguientes supuestos, interpretando para ello la Circular de la FGE núm. 4/1995:

- Si los delitos por los que se formula acusación no fueran competencia del jurado, sino que el marco procesal adecuado se situara en el procedimiento abreviado ante el juzgado de lo penal o la audiencia provincial, en el encabezamiento del escrito de conclusiones provisionales se haría constar la solicitud de apertura de juicio oral en este sentido y se formularía escrito de conclusiones provisionales adaptado a las especialidades de jurado *ad cautelam*.
- Si los delitos por los que se formula acusación no fueran competencia del jurado, sino que el marco procesal adecuado fuera el sumario ordinario, así se solicitaría, pero no se formularía escrito de conclusiones provisionales, sino que solo se pediría que se dictara auto de acomodación a sumario ordinario para poder decretar, seguidamente, el procesamiento en el nuevo procedimiento, conforme al art. 622 y siguientes LECrim.
- En el caso de que los delitos por los que se formula acusación fueran leves, tampoco habría que presentar escrito de conclusiones, sino que lo que procedería sería la petición escrita de incoación por el/la juez/a de instrucción competente de procedimiento de delito leve, con el señalamiento de juicio correspondiente.

Si la competencia del jurado se extiende solamente a alguno de los delitos, se pedirá la apertura del juicio oral ante el Tribunal del Jurado, se redactará el escrito de conclusiones provisionales en los términos que se indicarán en los apartados siguientes y por otrosí se pedirá la deducción de testimonio al marco procesal que corresponda del resto de ilícitos penales. En el caso de que, por concurrir otras acusaciones, se abriera juicio oral ante el Tribunal del Jurado por los delitos cuya deducción de testimonio hemos pedido, aunque la ley rituaría no diga nada al respecto, según se indica en la Circular de la FGE, entendemos que se debería dar nuevo traslado para interesar lo que correspondiera y proponer prueba para el acto de juicio oral. Dicho traslado podría conferirse con o tras la notificación del auto de apertura de juicio oral y antes de que las partes nos personemos ante el Tribunal del Jurado conforme al art. 36 LOTJ, sin perjuicio de que pudiéramos plantear cuestiones previas al respecto. Para mayor claridad, se podrían presentar dos escritos: uno que contendría las conclusiones absolutorias y proposición de prueba; y otro con la personación

conforme al art. 36 LOTJ formulando, en su caso, cuestiones previas. Ambos escritos podrían ir dirigidos al/a la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado, puesto que el órgano instructor habría perdido su competencia, salvo para supuestos de aclaración (art. 267 LOPJ) o retroacción por nulidad (art. 241 y relacionados LOPJ) decretada por el/la magistrado/a presidente del Tribunal del Jurado.

- En el caso de que interese el sobreseimiento y otra acusación solicite la apertura de juicio oral y así se acuerde, ante el silencio de la Ley, entendemos que debería conferirse un nuevo traslado para formular conclusiones absolutorias y proposición de prueba o, incluso, cabría la presentación de ese escrito en la audiencia preliminar si no fuera renunciada. En todo caso, la solución que se propondría es la misma que la del párrafo anterior, porque lo que no sería factible es que no se pudiera incorporar escrito de conclusiones absolutorias con proposición de prueba con anterioridad al momento de personarnos ante el Tribunal del Jurado, conforme al art. 36 LOTJ, sin perjuicio de que pudiéramos plantear cuestiones previas al respecto.
- Si vamos a apreciar, en cuanto a los hechos, las exenciones de estado de necesidad y/o miedo insuperable, no formularíamos escrito de conclusiones provisionales con solicitud de apertura de juicio oral, puesto que lo que procedería sería el sobreseimiento de la causa (art. 637.3 LECrim), con reserva de acciones civiles. Por el contrario, si la exención de la responsabilidad vía números 1.º, 2.º, 3.º, 5.º o 6.º del art. 20 CP, sí que se solicitaría apertura de juicio oral, se formularía escrito de conclusiones provisionales con proposición de prueba, adaptado a las especialidades del jurado, para, en su caso, debatir en el plenario, entre otras cuestiones, la imposición de medidas de seguridad.

3.2 El escrito de conclusiones del Ministerio Fiscal

Daremos en este apartado unas notas en cuanto al contenido de los escritos de conclusiones provisionales que habitualmente se presentan por parte de los/las fiscales del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, en el que se tienen en cuenta, como no podría ser de otro modo, tanto las previsiones establecidas en los arts. 29, 34 y 46 LOTJ como los arts. 650 y concordantes LECrim, de aplicación supletoria en lo

que no se oponga a la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, según dispone el art. 24.2 de la misma.

Dividimos el escrito en los distintos apartados que debe recoger:

3.2.1 Conclusión primera

Si bien el relato de hechos no diferiría del que se presentaría en otros procedimientos, sí que cabría hacer unas consideraciones relativas a:

- Que en el encabezamiento reflejemos de forma clara la solicitud de apertura de juicio oral ante el Tribunal del Jurado, de conformidad con el art. 650 LECrim y los arts. 27.4 y 29 LOTJ, con respecto a las personas acusadas, las personas y/o entidades que tengan la consideración de responsables civiles directos o subsidiarios, así como, en su caso, respecto de quienes se solicite el sobreseimiento que corresponda.
- Que el relato se inicie con las descripciones acerca de si la persona acusada es nacional o extranjera, si se encuentra en España legalmente o no, si tiene antecedentes penales y si le son computables, y, en el caso de que lo sean, aportar los datos necesarios para su acreditación (juzgado de instrucción, número de procedimiento, delitos y penas a las que fue condenado, órgano de enjuiciamiento, fecha de la sentencia en que alcanzó firmeza, número y juzgado que llevó la ejecutoria y estado de la misma o fecha de extinción). Si la persona acusada está privada de libertad por nuestra causa, deberá indicarse la fecha desde la cual se encuentra privada de libertad (que incluiría, si está pendiente de entrega o extradición, la de detención en el país en el que fue habida), la fecha en la que se prorrogó la prisión y, en todo caso, la fecha en la que se extinguiría la medida.
- Que cada uno de los hechos o proposiciones se relaten en un lenguaje sencillo, que no sean demasiado extensos y que los distintos presupuestos fácticos vayan en párrafos separados. El redactado deberá incluir cuanto queramos probar. Debemos huir de aspectos que sean superfluos. Siempre deberá darse soporte fáctico al relato de hechos que constituya delito principal; también al relato de hechos que sea el

soporte del resto de los delitos por los que vamos a acusar, si los hubiera; asimismo, el relato fáctico devendrá esencial en la dinámica comisiva, la intención y autoría, la modalidad de participación, el grado de ejecución, las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, las causas de exención y cuantas se reflejen en las siguientes conclusiones.

La importancia del relato fáctico de cuanto se pretenda acreditar en el plenario no sólo es relevante en sí misma, sino que puede tener trascendencia tanto en las futuras redacciones del auto de apertura de juicio oral que dictará el juzgado de instrucción, en el auto de hechos justiciables y en el objeto de veredicto que serán confeccionados por el/la magistrado/a presidente del Tribunal del Jurado, habida cuenta de que, si no se hiciera constar en la primera conclusión, el relato de un hecho relevante jurídicamente (por ejemplo, que el acusado perpetró el hecho afectado por una previa ingesta de alcohol que le afectaba levemente sus facultades volitivas) y solo se relacionara en la cuarta conclusión como concurrencia de la atenuante analógica de embriaguez (supuesto que se observa, en algunos casos, en escritos de calificación de las defensas), el/la magistrado/a presidente no tendría por qué recogerlo en el objeto de veredicto, salvo lo que dispone el art. 52 LOTJ, que solamente se aplica con limitaciones a hechos o calificaciones jurídicas favorables a la persona acusada, nunca desfavorables, y que es potestativo. En este sentido, el citado art. 52.1.g) LOTJ preceptúa:

El Magistrado Presidente, a la vista del resultado de la prueba, podrá añadir hechos o calificaciones jurídicas favorables al acusado, siempre que no impliquen una variación sustancial del hecho justiciable, ni ocasionen indefensión. Si el Magistrado Presidente entendiese que del resultado de la prueba deriva un hecho que implique tal variación sustancial, ordenará deducir el correspondiente tanto de culpa.

Para subsanar estas u otras omisiones que pudieran producirse, siempre que hayan sido objeto de prueba en el plenario y, por tanto, sometidas a contradicción, las partes tendríamos oportunidad de introducirlas en las conclusiones definitivas, siendo de aplicación lo preceptuado en el art. 788 LE-Crim, tal y como dispone el art. 48 LOTJ, que mantendría la competencia

de dicho órgano aun cuando en conclusiones definitivas se calificasen los hechos como constitutivos de delito que no fuera competencia del jurado.

En cuanto a la intención, y lo destacamos en los delitos contra la vida, conviene hacer constar, a los efectos de recoger la totalidad del contenido del injusto, tanto el dolo directo como el dolo eventual, por ejemplo, con la siguiente fórmula: *«el acusado, movido por el propósito delictivo de acabar con la vida de... o aceptando (asumiendo o expresión similar) que tal desenlace pudiera producirse a resultas de su acción...»*. Podemos explicar en el juicio oral y el jurado puede entender que se comete el mismo delito y el reproche es idéntico en ambas modalidades, cualquiera que fuera la intención del autor y que, en ambos casos, salvo que haya confesión corroborada, la deducción y motivación con los elementos de convicción que reseñen deberán obtenerla de la prueba practicada (discusión previa, arma utilizada, zonas del cuerpo en las que se produjeron las heridas, comportamiento posterior del acusado, incidentes anteriores entre víctima y encausado...).

Sobre el móvil del crimen, ni es imprescindible describirlo en los hechos ni sería imprescindible su inclusión en el objeto de veredicto. Lógicamente, el móvil del crimen nos sirve para entender, que no justificar (o, sí, por ejemplo, en casos de legítima defensa) la acción criminal, aunque planeará durante todo el juicio en las mentes de todos los operadores jurídicos presentes, también en los jurados. Pero recordemos que el acta de votación, es decir, las proposiciones que los jurados tienen que debatir, votar y declarar o no probadas, se refiere únicamente a soportes fácticos de hechos favorables o desfavorables, no se les preguntará específicamente por la razón o el porqué del crimen. Tampoco nos debería preocupar si, como ocurre en ocasiones, el móvil no está claro o no hay móvil aparente. Recordemos que la violencia gratuita por desgracia existe y todos, profesionales y legos en derecho, lo comprendemos sin demasiada dificultad. El móvil se puede explicar, en su caso, en nuestros informes finales, pero no es necesario hacerlo constar en los hechos.

Se podrá hacer uso de las conclusiones alternativas, tal y como preceptúa el número 4 del art. 27 LOTJ. La redacción alternativa, como señalamos más adelante en la tipificación penal de los hechos, se redactaría tras la principal, bajo el enunciado de «alternativamente» o similar (por ejemplo,

si frente a la redacción de la alevosía en los hechos principales, plasmamos el soporte fáctico del homicidio con abuso de superioridad, de forma que en la alternativa indicaríamos que mantenemos los hechos principales, salvo en el apartado relativo a que la víctima no pudo ejercer defensa eficaz alguna, que sustituiríamos por la expresión «por la modalidad del ataque ejercido de contrario, la víctima vio limitada su capacidad para ejercer una defensa eficaz» o similar). Esta posibilidad, la de formular conclusiones alternativas, podemos utilizarla tanto en las conclusiones provisionales como en las definitivas, pero merece la pena señalar que, dependiendo del caso concreto y del acervo probatorio del que dispongamos, puede resultar interesante para agotar el contenido de lo injusto y su reproche penal o para evitar que, ante la ausencia de tesis alternativa, el jurado opte por declarar no probado el hecho principal (pensemos en el caso en el que el jurado declara no probada la redacción del homicidio por dolo directo/eventual en un caso dudoso, y, al no haber introducido ninguna de las partes la tesis de la imprudencia, el veredicto resultara ser de no culpabilidad). Se podrá oponer de contrario que esta introducción podría debilitar a la parte proponente de cara al Tribunal al manejar dos escenarios diferentes. Frente a esto hay que argumentar que, si no se introdujera y no se cubriera esta posibilidad por otra parte personada, no tendría reflejo (salvo que el magistrado/a presidente/a lo introduzca de oficio por la vía del art. 52 LOTJ, que siempre sería potestativo, y no suele hacerse) en el objeto de veredicto. Valga por ello, al menos, hacer una reflexión al respecto para meditar detenidamente la conveniencia de considerar esta posibilidad.

Deberá darse el correspondiente soporte fáctico, si procede, a la existencia de familiares o allegados que tuvieran relación con la víctima y si se muestran parte o reclaman (en casos de delitos contra la vida).

Deberá darse el correspondiente soporte fáctico al perjuicio material derivado de los hechos (daños o desperfectos, asistencias, tiempo tardado en curar de lesiones, perjuicio, secuelas y tipo, y cualquier otro perjuicio o menoscabo susceptible de ser cuantificado o valorado) y hacerse constar si se reclama el mismo y por parte de quién o quiénes.

El resto de las conclusiones se redactarían en los mismos términos que en nuestros escritos presentados en el resto de procedimientos penales, el abreviado y el sumario ordinario, tal y como se reseña a continuación.

3.2.2 Conclusión segunda

En cuanto a la tipificación legal de los hechos, se indicará con la máxima precisión los tipos penales y subtipos (agravados o atenuados) que concurren, de acuerdo con el relato fáctico efectuado, dolosos o imprudentes, así como las modalidades concursales y de normas, continuidad delictiva, etc. También el grado de ejecución, tentativa (art. 16 CP), conspiración o proposición (art. 17 CP), provocación o apología (art. 18 CP).

Reseñar de nuevo, en este apartado, la posibilidad de realizar una tipificación principal (por ejemplo, delito de asesinato con alevosía de los arts. 138, 139.1.1.^a y 140 bis CP) y una tipificación alternativa (delito de homicidio de los arts. 138 y 140 bis CP). Si optamos por esta posibilidad, deberá tener su reflejo en la primera conclusión, tal y como ya hemos señalado.

En este punto, debemos hacer una mención específica sobre el delito de encubrimiento del art. 451 CP. Indicar que, en los primeros momentos de la aplicación del procedimiento de jurado, hubo una tendencia a separar el delito de encubrimiento, por su autonomía, del cauce procedimental del jurado incoando causa independiente. Sin embargo, considerando que la dinámica de los hechos y el objeto de la prueba se comparte con el delito principal, la práctica procesal actual tiende a incluirlo —a nuestro modo de ver, de forma acertada— en el mismo procedimiento de jurado que el delito principal, lo que también ayudaría a su acreditación o, en su caso, a su desvirtuación. De concurrir dicho delito, evidentemente, debería reflejarse en esta conclusión.

3.2.3 Conclusión tercera

Deberá precisarse la autoría y modalidades del art. 28 CP, es decir, autoría directa, coautoría, inducción o cooperación necesaria; comisión por omisión (art. 11 CP) o complicidad del art. 29 CP.

Si hubiera reflejo de las alternativas en este apartado, deberíamos indicarlo.

3.2.4 Conclusión cuarta

Se indicarán, en su caso, las causas de exención de la responsabilidad criminal, sea total o parcial (arts. 20 y concordantes CP).

Se indicarán las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal que operen como agravantes (art. 22 CP) y como atenuantes (art. 21 CP) o circunstancia mixta de parentesco (art. 23 CP).

De resultar aplicables los arts. 66 y 68 CP, se deberá reflejar —también sería deseable para entender perfectamente la petición e individualización de la pena—, para el caso de que concurren agravantes o atenuantes, cuál es el fundamento que prevalece, si el agravatorio o el atenuatorio.

También deberían consignarse las circunstancias previstas en el art. 65 CP, entre ellas la participación de los llamados *extraneus*.

Si resultara preciso la apreciación de circunstancias alternativas, deberíamos reseñarlo.

3.2.5 Conclusión quinta

En este apartado, al igual que en el resto de procedimientos, la petición de pena comprende la principal, accesorias, prohibiciones de alejamiento y comunicación detalladas en cuanto a las personas a las que afecta, lugares, formas de comunicación y tiempo, privaciones de patria potestad y cuantas fueran aplicables al caso (arts. 48, 55, 56 y 57 CP).

Apuntar que, en caso de que el delito o delitos por los que acusamos se sitúen en el entorno de la violencia de género, deberemos ser extremadamente sensibles en cuanto a los pedimentos indicados y la extensión a las personas afectadas (que podrán ser la víctima directa, víctimas indirectas o, incluso, terceras personas siempre que se dé la oportuna justificación).

En el mismo sentido y la misma prevención deberemos tener en el caso de delitos contra la libertad sexual, en cuanto a previsiones específicas que pudieran llevar aparejadas la comisión de los mismos (teniendo en cuenta, por ejemplo, las disposiciones específicas que recoge el art. 192 CP).

Si se dan los requisitos legales, también se solicitará la imposición de la medida de libertad vigilada (conforme disponen los arts. 105 y correlativos CP), por el tiempo que se considere y cuyo contenido se determinará al término del cumplimiento de la pena privativa de libertad en función de la peligrosidad del penado.

Lo dicho hasta aquí para el caso de que el encausado sea imputable.

Si se le apreciara una causa de exención de responsabilidad criminal derivada de su imputabilidad, habría que solicitar la libre absolución y, de conformidad con lo preceptuado en los arts. 95 y siguientes CP, la medida o medidas que resultaren adecuadas (para cuya determinación será relevante, entendemos, pronunciamiento expreso al respecto de los médicos forenses que periten sobre su salud mental y hábitos tóxicos), así como el tiempo máximo por el que podrían imponerse. En cuanto al establecimiento concreto en que procediera, en su caso, el cumplimiento de las medidas, a falta de institución *ad hoc*, podría indicarse que la determinación del mismo debería ser precisada por el organismo específico de la provincia o comunidad autónoma correspondiente (comisión de ejecución de medidas o similar), en vía o fase de ejecución de sentencia.

En el caso de que, por la naturaleza del delito o la duración de la pena, procediera la aplicación de la sustitución de toda o parte de la pena por la expulsión del territorio nacional por tiempo determinado, conforme a las condiciones que prevé el art. 89 CP, habría que indicarlo expresamente en esta conclusión.

En el caso de que la sustitución fuera parcial, debería indicarse explícitamente el tiempo de cumplimiento o el grado penitenciario al que tendría que progresar para su otorgamiento.

Si redactáramos conclusiones alternativas, deberíamos petitionar las penas concretas detallada y escalonadamente.

Sería indispensable reflejar la obligación de abono de la totalidad de las costas o la proporción en la que deberán ser afrontadas, así como la relación de solidaridad existente, si se da el caso, entre coacusados.

3.2.6 Responsabilidad civil

Si nos hallamos en delitos imprudentes en el ámbito de la seguridad vial (pensemos, por ejemplo, en un delito de homicidio imprudente cometido en el curso de una conducción de vehículo, y de un delito de omisión del deber de socorro), sería aplicable, a los efectos de determinación de la responsabilidad civil, el baremo indemnizatorio (Ley 35/2015, de 22 de septiembre, con las actualizaciones que procedan a fecha de los hechos).

Debemos tener en cuenta, para la cuantificación del monto económico de las indemnizaciones a solicitar, quiénes deben hacer frente a las mismas de modo principal, solidario y subsidiario.

Sin embargo, si nos hallamos ante delitos dolosos, el baremo será meramente orientativo. En las sentencias dictadas en el ámbito del procedimiento de jurado, las cantidades solicitadas y otorgadas, sobre todo en caso de asesinatos y homicidios, son muy diversas para familiares directos, colaterales y allegados. Un punto de partida para su cálculo podría ser el baremo indemnizatorio, eso sí, con un incremento relevante, a individualizar y determinar en el caso concreto (si hay acusaciones particulares, no se impondrá en sentencia una cifra que exceda de su petición, aunque la del Ministerio Fiscal la supere, al tratarse de una cuestión civil).

Debe tenerse en cuenta que, en la responsabilidad civil, tiene cabida cualquier pedimento relativo a tiempo que tardan en curar lesiones sufridas, secuelas, perjuicios económicos diversos, gastos varios acreditados, cualesquiera otras partidas objetivables que se pudieran explicar, documentar y/o peritar.

Seguidamente, se hará constar que dichas cantidades devengarán los intereses legales.

Si de las conclusiones alternativas se derivara distinta responsabilidad civil, habrá que hacerlo constar debidamente.

La expresión, al final del apartado, podría ser la siguiente: «*sin perjuicio de las que pudieran acreditarse en el acto de juicio oral*» o una similar. Resultaría oportuna para, por ejemplo, aquellos casos en los que un perjudicado

citado como testigo hubiese manifestado en el juzgado de instrucción que no reclamaba y, en cambio, en el plenario sí lo hiciese, o para aplicar un incremento de cantidades derivadas de la aportación al inicio del juicio oral al amparo del art. 45 de nuevas partidas, conceptos o gastos derivados de los perjuicios ocasionados a la víctima por el delito (tratamientos seguidos, facturas varias...). Estos nuevos conceptos surgidos en el plenario y sometidos a prueba, contradicción e inmediatez podrían ser introducidos en las conclusiones definitivas, pues no se causaría indefensión de contrario.

A partir de aquí los apartados que siguen tendrán la forma de proposición mediante *otrosí* y numeración sucesiva y ascendente, bien en número ordinal o romano. Vienen referidos, fundamentalmente, a la proposición de prueba y constituyen, en su mayoría, especialidades de este procedimiento derivadas de la interpretación de los arts. 34 y 46 LOTJ, así como de la práctica procesal seguida en el ámbito del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona.

3.2.7 Interrogatorio del acusado

Será la primera prueba que propongamos.

La referencia en cuanto al orden de la prueba y su práctica viene determinada en el art. 701 LECrim.

En este sentido, la primera prueba que proponemos en nuestro escrito es el interrogatorio del acusado.

Debemos señalar, no obstante, cómo en la actualidad resulta frecuente, menos en los escritos de conclusiones provisionales de las defensas, y más con anterioridad al inicio del plenario, incluso en el trámite del art. 45 LOTJ, la solicitud de que el encausado declare en último lugar, con alegaciones por parte del Ministerio Público y acusaciones, y resoluciones por parte del/de la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado, que van desde la no oposición por parte del fiscal (aun considerando que con la declaración en último término no se contribuiría al mayor esclarecimiento de los hechos ni a un mejor ejercicio del derecho de defensa) o la oposición por los argumentos anteriores, a la denegación o asunción por el/la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado de dicha petición.

3.2.8 Prueba testifical

Cada uno de los testigos deberá ser contextualizado, de forma que se indicará, muy brevemente, la relación que tiene con los hechos (*vio el crimen, habló con la víctima, quien le contó el acoso que sufría por parte del acusado...*). Es muy importante que esta precisión se haga de cada testigo, sea particular, agente de policía o testigo-perito (art. 323 LEC).

Esta previsión es trascendente dado que, al final de la fase intermedia, el/la magistrado/a presidente/a dictará, conforme al art. 27 LOTJ, el auto de hechos justiciables en el que, entre otros extremos, admitirá o denegará prueba. Debemos tener en cuenta que el/la magistrado/a presidente/a no tiene la causa a su disposición y desconocería la importancia de los testigos propuestos, de ahí la importancia de justificar la pertinencia de cada uno. En más de una ocasión nos ha ocurrido, aun justificando en el escrito de conclusiones provisionales la pertinencia y utilidad de cada testigo al indicar brevemente su relación con los hechos, que en el auto de hechos justiciables bien se nos ha denegado prueba por criterios de inutilidad o impertinencia, bien se nos ha dado a las partes un plazo para subsanar y ampliar las razones por las que se justifica la necesidad de oír, por ejemplo, a determinados testigos. Teniendo en cuenta que contra dicho auto no cabe recurso, sino solo oposición a efectos de recurso contra la sentencia, las precisiones en cuanto a la proposición de las pruebas testificales deberían ser tenidas muy en cuenta.

En el caso de testigos respecto de los que se haya preconstituido la prueba (arts. 449 ter, 730.2 y 703 bis LECrim), habría que reflejarlo convenientemente y solicitar, al proponer la prueba de esa forma, tanto la itineración de la grabación de la misma para que el Tribunal del Jurado pueda visionarla al ser reproducida por completo, como también, si se transcribió, el soporte documental de aquella, por si hubiera que proceder a su lectura.

También, si valoramos con respecto a algún testigo, en el momento de la calificación, la conveniencia de que declare sin confrontación visual o por medios tecnológicos audiovisuales, o que la prueba se practique sin la presencia de público en la sala, deberíamos plasmarlo por escrito y men-

cionar los artículos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (entre otros, arts. 258 bis, 306, 449 ter, 680, 681, 682, 703 bis, 730, 731 bis), Ley Orgánica del Tribunal del Jurado (art. 43) u otras disposiciones aplicables (Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, *de protección a testigos y peritos en causas criminales*; Ley Orgánica del Poder Judicial; Ley 4/2015, de 27 de abril, *del Estatuto de la víctima del delito*), abundando en la importancia de tener en cuenta la perspectiva de género, si procediere, en el caso concreto objeto de enjuiciamiento.

En el supuesto de que haya algún testigo protegido, deberemos nombrarlo con las iniciales o clave que se haya designado para el mismo, así como contextualizar brevemente su relación con los hechos.

En el caso de los testigos protegidos, mediante *otrosí*, solicitaremos que el juzgado de instrucción envíe a la oficina del jurado la pieza o sobre cerrado con los datos necesarios para su citación.

En cuanto a las indicaciones personales relativas a domicilio, teléfono, dirección de correo electrónico, en definitiva, datos para la citación de testigos particulares propuestos (a los oficiales se petitionará su citación a través de su superior jerárquico o del organismo oficial en el que desempeñe sus funciones), recordemos que no nos podemos remitir a sus declaraciones policiales o judiciales donde consten estos datos, ya que estas solamente accederán en el momento del juicio por la vía de incorporación de testimonio en caso de contradicción (arts. 34 y 46 LOTJ). No se indicarán todos estos datos personales en el escrito de acusación, sino que los incorporaremos en folio aparte y los remitiremos al Tribunal del Jurado junto con el escrito de personación en los quince días hábiles siguientes a la notificación del auto de apertura de juicio oral.

3.2.9 Prueba pericial

Desde la creación del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona consideramos muy importante la forma de proposición de la prueba pericial por materias (que suele ser asumida por el resto de partes personadas y admitida, generalmente, de esta forma, por el/la magistrado/a presidente/a).

Proponemos las pruebas periciales por bloques en los que el objeto es común o complementario. De esa forma, todos los peritos de cada bloque deponen en unidad de acto, de forma ordenada, por ejemplo, cronológica y secuencialmente en relación con la fecha de los informes. Esto permitirá al jurado tener una visión completa de cada pericia, dinamizará su desarrollo y servirá para evitar discrepancias o contradicciones involuntarias, con respecto a las cuales los peritos podrían debatir o argumentar entre ellos en el mismo momento procesal.

Así, en la pericial sobre la causa de la muerte de la víctima (en un juicio de jurado por delito contra la vida) propondríamos a los médicos forenses, facultativos y funcionarios policiales, en su caso, con nombres y apellidos o número de carné profesional, a citar judicialmente en el organismo público en el que desempeñen su función, que intervinieron en las diligencias de levantamiento de cadáver, informe preliminar de autopsia, autopsia provisional y definitiva y a los que hubieran elaborado los informes toxicológicos, antropológicos, químicos, de identificación del cadáver o cualquier otro de carácter complementario. Señalaremos con la mayor precisión el nombre de su informe, su fecha, los folios en los que consta y, si se hubiera aportado, el soporte fotográfico, en CD, DVD o dispositivo de almacenamiento correspondiente. En su proposición, como en la del resto de bloques, la redacción se completaría con la expresión *«para que ratifiquen y expliquen al jurado el contenido de sus informes que obran a los folios...»*.

Lo mismo haríamos con la pericial de la inspección ocular (en caso de juicio de jurado por delito contra la vida). Las previsiones serían las del párrafo anterior y aquí podríamos incluir a los agentes de la policía científica que intervinieron en la inspección ocular y reportaje fotográfico o videográfico. En función del caso, podrían conformar este bloque (o proponerlos en bloque aparte) los especialistas en lofoscopia y biología. En todo caso, se propondría en este apartado todo el material que confeccionaron, tanto los informes documentados como los reportajes fotográficos, videográficos, comparativos, incluso los tours virtuales realizados. La ventaja de esta forma de proponer y practicar la pericia (que, de ser así, podría ser titulada *«de la inspección técnica ocular policial y, en su caso, lofoscópica y biológica»*) sería que el jurado podría seguir en una misma secuencia el indicio, ítem o evidencia recogida del lugar de los hechos y su relevancia y valor probatorio en función de los análisis y exámenes a los que fue so-

metido en los distintos laboratorios. El inconveniente, solo aparente, sería el número de peritos en la sala, la dificultad en el manejo de la dinámica de realización de la prueba y su duración. Pero esta reserva entendemos que no tendría fundamento si somos ordenados en el estudio, preparación y desarrollo de las distintas pruebas. Es obvio que todos los peritos no podrían intervenir, lo normal es que en cada informe elaborado intervenga uno, pero es bueno precisar que cualquiera que quiera añadir algún punto, cuestión, aclaración o discrepancia se le podrá dar la palabra si, por ejemplo, solicita la palabra.

Por lo tanto, nuestra conclusión en cuanto a este modo de proponer y practicar las pruebas periciales es unánime en cuanto a las ventajas que ofrece y la mejor comprensión de la misma por parte del Tribunal del Jurado y su dinamismo, al tiempo que evita contradicciones involuntarias.

Idénticos argumentos podremos sostener de otros bloques periciales que, a título de ejemplo, podrían ser:

- Periciales fotográficas y videográficas, en casos en los que dispongamos de filmaciones de lugares en los que se cometieron los hechos, acceso al lugar, recorrido de huida, con fotogramas y visionados; comparativas fisionómicas o de ropa.
- Periciales técnicas de extracción y análisis de datos procedentes de volcados de dispositivos móviles, de almacenamiento u ordenadores.
- Periciales técnicas de análisis de datos extraídos de intervenciones telefónicas, sonorizaciones y dispositivos de sonorización y geolocalización. Destacamos la importancia creciente de esta pericia como prueba y corroboración periférica en casos muy complejos (de prueba indiciaria, coparticipación, organizaciones criminales, etc.) con abundante información procedente de intervenciones telefónicas, escuchas, sonorizaciones, servicios de mensajería, etc.
- Periciales técnicas policiales diversas (por ejemplo, sobre organización criminal además de lo que es labor policial de investigación, contengan otro tipo de material analizado por expertos).

- Periciales de salud mental, hábitos tóxicos (complementados por análisis de pelo u otro tipo de muestras) y estudio psicológico.
- Periciales sobre lesiones y secuelas.
- Periciales sobre cuantificaciones económicas y estudios contables diversos.
- Lo que se denomina «*tour virtual*» y que comprendería imágenes, croquis, fotografías y enlace a informes que obran todos ellos en la causa y que ya están propuestos como prueba pericial, y que serviría para dotar a la prueba pericial de una visión de conjunto e interrelacionada. Dicha prueba, compleja en cuanto a su elaboración, coste económico y reproducción, pero muy útil a efectos de que el jurado se pueda situar e interrelacionar todo el material indiciario propuesto, admitido y analizado, la hemos tenido en casos especialmente complejos y se está generalizando en delitos contra la vida. La forma de proposición podría integrarse bien en la pericial técnica de inspección ocular policial, o, no teniendo por qué ser autónoma, podría vincularse a la de fotografía y comparativa o, a modo recopilatorio y resumen, al final de las anteriores, pero, en todo caso, tendría que ser coetánea o posterior a los informes y material que incluya, para que el tribunal lego los haya podido apreciar por separado y sea capaz, en el momento de su reproducción, de hacer el esfuerzo omnicompreensivo final.
- Cualesquiera otras pruebas de las que dispongamos.
- Mención especial es la inspección ocular prevista en el art. 46.3 de la ley rituarial mediante la que el jurado se constituiría en su integridad, con los jurados, en el lugar del suceso.

Esta prueba, de indudable dificultad a nivel económico y logístico, en los años que lleva implantado el jurado, y en el ámbito de la Audiencia Provincial de Barcelona, se ha propuesto y practicado en contadas ocasiones.

En contra de su admisión se podría decir que con el material del que dispone el tribunal popular —personal, documental y gráfico— puede perfec-

tamente representarse los datos y elementos relacionados con los hechos a enjuiciar, incluidos los relativos al lugar y circunstancias vinculadas al mismo, que la inspección resultaría compleja, onerosa y alargaría el desarrollo del plenario y que la información que aportaría no sería esencial. A favor se podría argumentar que la presencia del Tribunal del Jurado en el lugar del hecho, su localización concreta, el entorno, dimensiones, posicionamiento y estado de los indicios, de la víctima, del presunto autor, la iluminación, accesos y cuantos elementos queramos considerar, servirían al jurado para ubicarse *in situ* y comprender de forma más clara el material probatorio que las partes hemos propuesto y nos ha sido admitido.

Nuestra opinión al respecto es que habría que meditar seriamente la utilidad de esta diligencia y que, de considerarse necesaria, al proponerla en nuestras conclusiones (podría ir antes de la práctica de cualquier otra prueba, o antes de la testifical o de la pericial, todo ello en función del caso concreto), deberíamos fundamentar el por qué y para qué la pedimos, para que el/la magistrado/a presidente/a, quien no dispone de la causa en su totalidad, se pueda ilustrar antes de admitirla o denegarla en el auto de hechos justiciables.

- Otra reflexión debe hacerse sobre la llamada reconstrucción de los hechos que se hubiera podido solicitar, admitir y practicar durante la fase de instrucción del jurado. Comoquiera que la reconstrucción implicaría escenificar versión o versiones de lo acontecido que nos ha podido dar el acusado, uno o varios testigos, las manifestaciones que estos hicieran en dicha reconstrucción (que habría sido filmada y grabada), previa lectura de derechos u obligaciones, tendrían el valor de declaraciones, por lo que no podrían acceder al juicio oral, salvo en caso de contradicción. Por ello, la reconstrucción de los hechos podría ser útil para las partes como material de investigación, pero proponiéndola para juicio (salvo en caso de contradicción) solamente se podría visionar, no oír, por lo que su comprensión y valor probatorio quedaría muy mermado.

3.2.10 Prueba documental

En la prueba documental, en cada folio que proponemos, indicaremos brevemente su contenido, para intentar asegurar su admisión por pertinencia y utilidad.

En cuanto a la consideración de documento (o de diligencia no reproducible), podrían incluirse, a título de ejemplo, hojas histórico-penales, informes de situación administrativa en territorio español, reconocimientos fotográficos y en rueda, partes médicos de asistencia, historiales médicos, documentaciones bancarias, de registros oficiales, libros de familia, facturas, albaranes, transcripciones de llamadas, conversaciones, diligencias de coitejo, soportes diversos (audio, vídeo, dispositivos de almacenamiento) o testimonios de procedimientos, sentencias o ejecuciones que constituyan la base de algún ilícito penal por el que califiquemos (por ejemplo, maltrato habitual, quebrantamiento de condena o medida cautelar).

Podríamos añadir «más documental» consistente en la remisión de las piezas de situación personal, intervenciones, responsabilidad civil o cualesquiera otras que hubieran sido incoadas.

Y podríamos añadir la que pudiera practicarse en la audiencia preliminar.

3.2.11 Testimonios

La exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, señala la imposibilidad de que el Tribunal del Jurado disponga de la totalidad del material sumarial porque ello podría limitar la efectiva incidencia de los principios de oralidad, intermediación y celeridad necesarios en dicho enjuiciamiento. Por ello, la petición de testimonios es un acto complejo y de él no hay mención en el art. 29 LOTJ (ni en los arts. 650 a 656 LECrim), pero sí en el art. 34 LOTJ. Ante la criticable redacción de la petición y a los efectos de deducción y solicitud de testimonios, distinguiríamos las siguientes categorías:

i) Testimonios a remitir al Tribunal del Jurado. Tendrían amparo en el art. 34.1.b) LOTJ y serán interesados en nuestro escrito de conclusiones provisionales por *otrosí* como «*Testimonios para el Tribunal del Jurado*».

ii) Testimonios para el/la fiscal. Serán interesados en nuestro escrito de conclusiones provisionales o en cualquier momento anterior al inicio del juicio oral, sin límite alguno. Su petición es facultativa, viene regulada en el art. 34.3 LOTJ y se interesan para su uso en el juicio oral por *otrosí* como «*Testimonios para el Ministerio Fiscal*».

iii) Testimonios que el legislador indica expresamente que deben de ser remitidos al Tribunal del Jurado. Se regulan en el art. 34.1.b) LOTJ y será en el acto de apertura de juicio oral cuando el instructor indique, determine y detalle cuáles son y acuerde su remisión al jurado.

Todos los testimonios que se soliciten, confeccionen y remitan deberán llevar la diligencia inicial y final de que su contenido concuerda fielmente con el original, firmada por el/la letrado/a de la Administración de justicia y, además, cada folio en su anverso deberá llevar el sello del juzgado y el reverso deberá ir barrado. Al hilo de esta cuestión, se plantearía qué solución dar a la redacción/remisión de testimonios en el caso de que en el órgano judicial en que deban realizarse se haya incorporado el expediente digital. Entendemos que se podrá incorporar certificación digital del/de la letrado/a de la Administración de justicia en cualquier material escaneado y grabado en el sistema informático judicial que se utilice, el cual será bien itinerado informáticamente, bien grabado en soporte que también podrá ir convenientemente certificado.

Testimonios para el Tribunal del Jurado

Introducimos en este apartado todas las pruebas periciales propuestas en el apartado correspondiente y que se presentaron documentadas en la instrucción del procedimiento, las cuales deberán remitirse mediante copia certificada por el/la letrado/a de la Administración de justicia con sello en el anverso y barrado en el reverso de cada folio. Indicaremos en el encabezamiento de su proposición que, en caso de contener fotografías, planos, etc., se remitan a color.

Técnicamente, los informes periciales no son prueba documental; serían reproducibles en el plenario en parte, mediante ratificación y explicación de los facultativos intervinientes, pero no se podría reiterar el proceso técnico científico de obtención de resultados. De ahí la proposición en este apartado específico.

Podríamos incluir también en este apartado las pruebas periciales practicadas en la instrucción pero que no proponemos para el juicio (*v. gr.* una pericial lofoscópica que ha dado resultado negativo). ¿Qué es mejor, proponer el testimonio de la misma o no? El argumento en contra sería que

el resultado de la prueba sería irrelevante. El argumento a favor sería que, aunque no se proponga su práctica, la constancia por testimonio de que se ha realizado sería útil para que el Tribunal del Jurado apreciara que se agotaron todas las posibilidades de investigación posibles. En conclusión, la inclusión en el acervo probatorio de este tipo de informes habría que valorarla detenidamente.

Para finalizar este apartado, se observa que este tipo de dictámenes (que no se proponen como prueba pericial para practicar en juicio), en ocasiones se proponen en el apartado de la prueba documental (tal vez, considerándolas como diligencias no reproducibles). Sin embargo, se considera más apropiada la propuesta explicada.

Testimonios para el Ministerio Fiscal

Este apartado es muy relevante tanto para el Ministerio Público como para el resto de las partes personadas en el procedimiento que hagan uso, en su escrito de conclusiones provisionales, de esta posibilidad.

Debemos tener en cuenta que, en el procedimiento de jurado, la causa, el expediente, no accede como tal al órgano de enjuiciamiento, como veremos en el apartado destinado al auto de apertura de juicio oral (art. 34 LOTJ). Por ejemplo, no acceden al tribunal lego ni los atestados policiales ni las declaraciones (salvo en caso de contradicción en juicio conforme al art. 46 LOTJ). Será necesario que dispongamos y solicitemos en este apartado los testimonios de las declaraciones policiales (que, si son ratificadas ante el juzgado de instrucción podrían utilizarse) y judiciales para que en el acto de juicio, si se produce una contradicción relevante, pueda ser contrastada por el/la magistrado/a presidente/a e incorporada al acta de juicio oral para que el Tribunal del Jurado pueda dar credibilidad o no, por ejemplo, a un testigo; y, en el primer caso, es decir, si les resultara creíble, a qué declaración otorgarían credibilidad y valorarían si a la de instrucción o a la del acto del juicio oral.

Los anteriores testimonios, los de las declaraciones, serían los más importantes, pero la Ley de Jurado no establece límites en cuanto a lo que podemos solicitar que se nos testimonie para nuestro uso. En el art. 34.3 LOTJ se dice expresamente: «*Las partes podrán pedir, en cual-*

quier momento, los testimonios que les interesen para su ulterior utilización en el juicio oral».

Así, se podría pedir el testimonio de la totalidad de la causa, de los atestados y oficios policiales, de la prueba documental o pericial. La disposición de estos testimonios nos posibilitaría, por ejemplo, proponer al inicio del juicio alguna prueba más, tal y como permite el art. 45 LOTJ o solventar alguna carencia u omisión de pruebas propuestas y ya admitidas en el auto de hechos justificables, pero no incorporadas por completo por algún tipo de error.

No habría otro límite temporal para solicitarlos que el día de inicio del juicio oral, antes de su comienzo, ni tampoco habría que justificar en modo alguno el pedimento en cuestión.

3.2.12 Piezas de convicción

En este apartado de nuestros escritos de conclusiones incluimos varios elementos.

En este sentido, se quiere indicar que la pretensión de la introducción de lo que se indicará en este *otrosí* no es otra que la de que se pueda reproducir o exhibir su contenido en cualquier momento del plenario y no necesariamente en un solo momento procesal (por ejemplo, una conversación telefónica que afecte al acusado, a un testigo propuesto y admitido y a una pericial técnico-policia de análisis de dispositivos electrónicos). En la práctica judicial de la Audiencia Provincial de Barcelona no se nos ha denegado esta categorización de material a incluir en este *otrosí*. Podríamos incluir, por tanto, como piezas de convicción, entre otras, las que siguen:

- Objetos, prendas de ropa, instrumentos del delito, dispositivos electrónicos y cualesquiera otros efectos que se hayan registrado como piezas de convicción y que están depositados en el archivo del juzgado de instrucción bajo custodia del/de la letrado/a de la Administración de justicia y registrados en los listados correspondientes (los cuales constan documentados en folios que ya habremos propuesto como prueba documental).

- Reportajes fotográficos y planimétricos que obren en la causa.
- Soportes de audio y vídeo registrados en CD, DVD o dispositivos de almacenamiento que hayan sido incorporados.

3.2.13 Pruebas para practicar para la audiencia preliminar

El único límite en cuanto a pedir diligencias para la audiencia preliminar sería el de reiterar diligencias complementarias que hayan sido ya practicadas con anterioridad.

En este apartado, que se desarrollará más adelante, podemos distinguir:

- Diligencias propuestas que, de ser admitidas por el órgano instructor, deberán acordarse para que estén incorporadas el día de la celebración de la audiencia preliminar (*v. gr.* una pericial complementaria que tendría que ser elaborada, una documental que debiera ser recabada a un organismo oficial, etc.).
- Diligencias que, de ser admitidas, pueden practicarse en el mismo momento de la audiencia preliminar (*v. gr.* declaraciones de testigos, ratificación de una pericial o pruebas que la parte se comprometa a aportar en la fecha de la comparecencia).

Si no interesamos ninguna diligencia, no sería necesario hacerlo constar expresamente.

3.2.14 Diferentes *otrosíes* a consignar

Indicamos a continuación, a título orientativo, distintos *otrosíes* que podríamos incluir en nuestro escrito de conclusiones provisionales, aunque la casuística sería mayor en función del caso instruido:

- Que se nos dé traslado y copia del resto de los escritos de conclusiones de las partes.
- Que los acusados o testigos, en su caso, estén asistidos de traductor durante todo el juicio (acusados) o en la práctica de la prueba (testigos) para garantizar la perfecta comprensión de cuanto acontezca.

- Que, en caso de que haya investigados en situación de prisión provisional, se le dé la máxima celeridad a la causa. Si está próximo el cumplimiento del primer plazo de la prisión, podríamos pedir el señalamiento, a la mayor brevedad posible, de la comparecencia de prórroga de prisión, de conformidad con lo dispuesto en el art. 504 LECrim, haciéndolo constar de forma destacada para que no pase desapercibida tan importante petición.
- Que, en caso de declaraciones grabadas y no transcritas o respecto de las que se ha confeccionado acta sucinta, se proceda a la itineración de las mismas mediante el sistema o herramienta informática que corresponda para, en su caso, justificar la contradicción a efectos de introducción en el plenario (arts. 34 y 46 LOTJ) o su reproducción en los casos previstos en los arts. 714 y 730 LECrim o en supuestos de pruebas preconstituidas.
- Que se remita a la oficina del jurado plica o sobre cerrado o, en su caso, pieza en la que consten los datos identificativos del testigo protegido para garantizar que el mismo pueda ser citado con la conveniente reserva.
- Que se interese el mantenimiento de la condición de testigos protegidos, al menos, hasta el momento del dictado de la sentencia.
- Que, en caso de sentencia condenatoria, una vez alcanzada su firmeza, se remita testimonio de la misma al procedimiento de ejecución en el que se concedió la suspensión de la pena privativa de libertad por plazo de tiempo en el que se perpetraron nuestros hechos, todo ello al objeto de la posible revocación de la suspensión o modificación de condiciones.
- En el mismo sentido, en cuanto a la remisión de la sentencia condenatoria, una vez alcanzada la firmeza, a los organismos o entidades correspondientes a los efectos que procediera (v. gr. supresión del cobro de la pensión de viudedad, seguro de fallecimiento, pensiones de orfandad, discapacidad, reaperturas de expedientes, sanciones administrativas sobre pérdidas de puntos del permiso de conducir, expulsiones, etc.).

- Que se deduzca testimonio de alguno de los delitos por no ser competencia del Tribunal del Jurado.
- Que se remita testimonio de la sentencia firme a los organismos públicos oportunos relacionados con aspectos relevantes (v. gr. Dirección Provincial de Tráfico sobre procedimiento sancionador o Subdelegaciones de Gobierno en materia de extranjería).

La presentación del escrito de conclusiones del Ministerio Fiscal, en plazo de cinco días, dará lugar al traslado a las otras acusaciones personadas (acusación particular, acusación popular, actor civil), para que, de forma sucesiva y en el mismo término, presenten sus escritos. Lo mismo procederá respecto de los escritos de calificación de los acusados y responsables civiles, por resultar aplicable de forma supletoria las normas que rigen el procedimiento de sumario ordinario y, en definitiva, la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según disponen sus arts. 650 y siguientes.

En el art. 29.5 LOTJ se establecen varios supuestos que ya han sido apuntados con anterioridad, los cuales damos por reproducidos, que harían referencia a aquellos casos en que la totalidad de los hechos delictivos por los que se acusa no fueran competencia del Tribunal del Jurado; aquellos casos en que alguno de los hechos delictivos no fuera competencia del jurado ni por catálogo de delitos ni por conexidad; así aquellos otros en los que la petición que se formula por el Ministerio Fiscal no es la de apertura de juicio oral sino el sobreseimiento.

En cuanto a los escritos de conclusiones provisionales del resto de las partes, se reproducen las reflexiones anteriores, insistiendo en la conveniencia de dar un soporte fáctico a hechos que no sean meramente una negativa a los del Ministerio Fiscal, o circunstancias modificativas, sin que sea suficiente su tipificación jurídica, si la parte que las alega pretende que formen parte del objeto de veredicto y sean sometidas a deliberación y votación del Tribunal del Jurado. Se dan por reproducidos, igualmente, los apartados referentes a la proposición de prueba, petición de testimonios y *otrosíes*.

Únicamente añadir en este apartado que también es frecuente que el soporte fáctico de las circunstancias modificativas que se alegan se realice en el trámite de conclusiones definitivas.

Finalmente, debe indicarse que, si la audiencia preliminar va a ser renunciada por las defensas, sería conveniente indicarlo por *otrosí* en el escrito de conclusiones, para facilitar y agilizar la gestión procesal del término de la fase de instrucción, que llevaría, tras la incorporación de todos los escritos de conclusiones provisionales, al dictado del auto de apertura de juicio oral o de sobreseimiento.

4. La audiencia preliminar

Llegados a este punto, deben hacerse varias reflexiones al respecto.

Parece que el legislador pretendió que la fase de instrucción del procedimiento de jurado fuera ágil y breve y que solamente se pudieran practicar las diligencias imprescindibles para decidir sobre la procedencia de la apertura del juicio oral y no pudieran practicarse directamente en la audiencia preliminar, lo cual se indica en el art. 27.1 LOTJ. Sin embargo, no podemos olvidar que dicha audiencia se señala y celebra con posterioridad a la presentación de los escritos de conclusiones provisionales, para cuya redacción y proposición de prueba para el acto de juicio oral tenemos que disponer previamente de las diligencias precisas sobre la totalidad de los hechos, las circunstancias concurrentes para la determinación de la pena y la responsabilidad civil derivada del delito. Se ha demostrado en la puesta en práctica de la Ley del Jurado la imposibilidad de atender a la disposición prevista en el art. 27.1 LOTJ. Pero, además, se da la circunstancia de que la audiencia preliminar puede ser renunciada por la defensa o defensas (todas, si son varias). Tal y como se indica en el art. 30.2 LOTJ, las acusaciones, de proceder de la forma que indica la ley, podríamos ver mermado nada menos que el derecho a la tutela judicial efectiva, al ver frustrada nuestra proposición de prueba para dicha audiencia, en caso de que la defensa declinara su práctica.

Por ello, debemos señalar, de un lado, que la redacción del precepto anterior es muy criticable y, de otro, que en la práctica la trascendencia real de la tan mencionada audiencia preliminar ha quedado muy reducida.

No obstante, entrando ya en su análisis, hemos de indicar lo siguiente:

i) Que ya en los escritos de conclusiones se habrán podido solicitar diligencias para su práctica en la audiencia preliminar, según se indica en el art. 29.4 LOTJ (o incorporación previa en su caso). El/la juez/a deberá pronunciarse al respecto en cuanto a su admisión o denegación, tal y como dispone el art. 30.1 LOTJ. En la práctica procesal, la resolución que se adoptaría al respecto es la providencia. Una vez más, nos encontramos ante el silencio de la Ley frente al régimen de recursos posibles ante la denegación de dichas diligencias, no quedando resuelta la cuestión en la Circular de la FGE núm. 4/1995. Por ello, al igual que hemos señalado ante otras casuísticas, entendemos que, dado que la materia versaría sobre denegación de diligencias que podrían tener incluso incidencia directa en la procedencia o no de la apertura de juicio oral, cabrían los recursos de reforma y subsidiario de apelación.

ii) También cabría proponer en el mismo momento de la audiencia preliminar diligencias para practicarse en ese acto (art. 31.2 LOTJ), que podrán ser denegadas si no son imprescindibles para decidir sobre la procedencia de la apertura de juicio oral. ¿Cabría aquí recurso? Es dudoso porque la denegación únicamente constaría en el acta de la audiencia y en su grabación. No obstante, entendemos que la parte a la que se le hubiera denegado tal diligencia podría volver a proponerla tanto en el momento de la personación ante el Tribunal del Jurado (art. 36 LOTJ) como al inicio del juicio oral (art. 45 LOTJ).

iii) Hay una previsión que resulta difícil de comprender, que es la contenida en el art. 30.1 LOTJ y que viene referida, antes del señalamiento de la audiencia preliminar, a la práctica de diligencias de investigación solicitadas por la defensa del investigado y declaradas pertinentes por la ley. ¿A cuáles se refiere? En su escrito de defensa, la parte habrá propuesto pruebas para el juicio oral o diligencias para la audiencia preliminar (que el precepto referido separa de las anteriores). No se alcanza a comprender de qué diligencias se trata, si es una prueba anticipada (pero la denominación es de diligencia) o si se refiere a lo que indicábamos en relación con diligencias solicitadas para la audiencia preliminar por cualquiera de las partes, pero cuya incorporación necesariamente debe ser anterior (por ejemplo, documental a recabar a algún organismo público) o, incluso, a diligencias interesadas al inicio de la instrucción del jurado. Creemos que la redacción del precepto y la pretensión que pudiera sustentar resulta

confusa e, incluso, perturbadora de cara a mantener el equilibrio *inter partes*, al hablarse únicamente de la defensa.

La Ley del Jurado, parca en la enumeración del régimen de recursos, sí indica la posibilidad de queja ante la audiencia provincial frente a la no convocatoria de la audiencia.

Si la audiencia preliminar es renunciada por todos los acusados, se dictará resolución en los términos del art. 33 LOTJ (auto de apertura de juicio oral). Sin embargo, la remisión debería incluir también el art. 32 LOTJ, puesto que puede acordar también el sobreseimiento de la causa.

En el caso de que se renuncie a la audiencia preliminar y se hubieran interesado diligencias en los escritos de conclusiones provisionales al amparo del art. 27.1 LOTJ, caben varios supuestos:

a) Podría haberse resuelto con anterioridad (por ejemplo, caso de una pericial interesada en el escrito de conclusiones para la audiencia preliminar, y que juzgado de instrucción hubiere acordado su práctica por providencia, para incorporarla en la audiencia preliminar). Podría ocurrir que formalmente quedase incorporada antes de que se renuncie a la audiencia preliminar.

b) Como otra posible solución, ante la duda que ofrece el redactado, podría acordarse la práctica de diligencias por órgano instructor al amparo del art. 27.3 LOTJ (siempre con la limitación para el instructor, del marco fáctico y procesal determinado en el auto de incoación de jurado y en la comparecencia del traslado de la imputación).

c) En todo caso, las partes nunca se quedarían sin momento procesal para proponer una prueba ante la renuncia por la defensa de la audiencia preliminar, habida cuenta de que habría dos momentos oportunos: el de las cuestiones previas del art. 36 LOTJ y el del inicio del juicio del art. 45 LOTJ.

En cuanto a la celebración de la audiencia preliminar, aunque el art. 31 LOTJ no lo especifique, de la práctica procesal se deduce que las partes están presentes (aunque en teoría, con la citación de todas ellas sería suficiente,

pese a que no comparecieran), pero creemos que no es imprescindible la presencia de los acusados, a diferencia de la comparecencia de imputación, en el sentido que también indica la Circular de la FGE núm. 4/1995.

La audiencia implica, en su caso, la práctica de diligencias y alegaciones relativas a aspectos técnicos varios que mencionaremos a continuación, e incluso puede no celebrarse, por lo que, estando presentes o debidamente citadas las partes, ningún menoscabo de garantías y derechos se produce si los acusados no son citados o no comparecen. Tampoco hay previsión legal específica al respecto.

El último aspecto a tratar de la audiencia preliminar viene referido a peticiones que pueden hacerse en el desarrollo de la misma sobre determinadas cuestiones:

i) Procedencia de apertura de juicio oral. Es el momento en el que se ratifica el escrito bien de solicitud de apertura de juicio oral, bien de sobreseimiento en la modalidad en la que se haya encajado jurídicamente.

ii) Competencia del Tribunal del Jurado para el enjuiciamiento. Si se considera por alguna de las partes, y ya se solicitó en el escrito de conclusiones o en informe, en su caso, que la competencia para el enjuiciamiento correspondería a otro órgano diferente al jurado, se ratificaría en este momento, pudiendo hacer las alegaciones al respecto que se considerasen oportunas (y que podrían tener su solución de continuidad, de dictarse auto de apertura de juicio oral ante el Tribunal del Jurado, en el momento de la personación ante el jurado mediante el planteamiento de cuestiones previas al amparo del art. 36 LOTJ, que resolvería en primer término el/la magistrado/a presidente/a, y en segundo, en su caso, el tribunal superior de justicia correspondiente por la vía del recurso de apelación conforme a lo dispuesto en el art. 846 bis a) LECrim).

iii) Modificación de conclusiones. Sobre este particular cabe señalar que cabría la corrección de errores observados; lo que procediera añadir a resultas de las diligencias que fueron practicadas en la audiencia preliminar; sustituir los escritos presentados anteriormente por uno conjunto de conformidad (arts. 50 y 24 LOTJ y por aplicación supletoria de los arts. 655 y 688 LECrim).

En cuanto a otro tipo de modificaciones a realizar, podrían hacerse con dos limitaciones: la introducción de nuevos elementos que alterasen el hecho justiciable o la persona acusada.

Para el hipotético supuesto de que en la audiencia preliminar se produjeran revelaciones inesperadas, por aplicación analógica del art. 746.6.º LE-Crim, podría procederse a la suspensión de la misma para realizar alguna investigación suplementaria (teniendo en cuenta, en todo caso, el marco procesal en el que nos encontramos y lo dispuesto, entre otros, en los arts. 25 y 28 LOTJ).

Conforme al art. 32 LOTJ, una vez celebrada la audiencia preliminar, en los tres días siguientes, se dictará el auto de apertura de juicio oral bien ante el Tribunal del Jurado o ante el órgano que correspondiera, como ya se ha explicado, o si procediera, la acomodación del procedimiento o, en su caso, el sobreseimiento, tal y como analizaremos en el último apartado de este capítulo, dado el contenido del precepto precitado.

Como ya se dijo en relación con el art. 27.1 y 3 LOTJ, el art. 32.3 LOTJ posibilita que el/la juez/a ordene practicar alguna diligencia complementaria antes de resolver (se entiende que sobre la apertura de juicio oral), si considerase que la misma es imprescindible a raíz de lo actuado en la audiencia preliminar. No se recuerda en la práctica procesal que se haya hecho uso de esta posibilidad que, no obstante, se apunta para sugerir una reflexión sobre la misma y su posible significado, nuevamente como resquicio del sistema inquisitorial, por lo que solamente se decretaría de oficio o si fuese posible hacerlo a instancia de alguna de las partes personadas.

5. El auto de apertura de juicio oral

La regulación del auto de apertura de juicio oral viene determinada en los arts. 32, 33, 34 y 35 de LOTJ.

Dividiremos su estudio en tres apartados.

5.1 Contenido del auto de apertura de juicio oral

El auto de apertura de juicio oral deberá contener los hechos objeto de enjuiciamiento, así como las personas que podrían ser juzgadas como acusadas y responsables civiles.

El hecho justiciable objeto de acusación (por ejemplo, la muerte violenta de una persona a manos presuntamente de otra, quien tenía esa intención o asumía que tal desenlace pudiera producirse a resultas de su acción, acaecida un día concreto entre determinadas horas y lugar, valiéndose de un específico instrumento cortante con el que lo acuchilló dándole numerosas puñaladas que le produjeron una hemorragia masiva y fallo multiorgánico que determinaron su fallecimiento minutos después de ser atacado) podría ser el que se describe.

Cabría también la inclusión, como hechos justiciables, la ausencia de defensa eficaz por parte de la víctima y/o el haber buscado un sufrimiento extraordinario de la misma innecesario para acabar con su vida, ya que determinarían el subtipo agravado por el que se acusa (asesinato con alevosía y ensañamiento, no homicidio).

Es relevante incluir el grado de participación y, si se hubieran acreditado, las causas de exención de responsabilidad que hayan sido recogidas por la acusación (pública o privada). No sería necesario reflejar, sin embargo, los hechos soporte de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, salvo que se considerase su procedencia en cuanto a la inclusión porque hubieran sido recogidas por la acusación.

En definitiva, lo que resulta preceptivo es la inclusión de los hechos nucleares que configuran el ilícito penal, sin necesidad de incluir los hechos propuestos por la defensa. Esta es una diferencia muy relevante con respecto al posterior auto de hechos justiciables que dictará el/la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado, que fijará el marco de los hechos objeto de enjuiciamiento y prueba en el juicio oral y que tendrá vocación de redacción del futuro objeto de veredicto, por lo que deberá de ser más minucioso, tal y como dispone el art. 37 LOTJ, y recoger hechos que podrían obviarse en el auto de apertura de juicio oral.

Deben hacerse constar tanto los responsables penales como civiles.

En cuanto a la fundamentación de la procedencia de apertura de juicio oral, deben constar las disposiciones legales aplicables, esto es, los preceptos del Código Penal que procedan en el caso concreto. También debe fundamentarse la procedencia de la apertura de juicio oral entendiéndose que podría hacerse en la resolución una sucinta recogida de indicios o elementos de inculminación que resultaran suficientes para sustentar la apertura de juicio oral.

Finalmente, debe indicarse expresamente la competencia del Tribunal del Jurado para el enjuiciamiento y el emplazamiento de las partes para que, en el plazo de quince días, se personen ante el mismo.

5.2 Testimonios

En el auto de apertura de juicio oral debe acordarse preceptivamente la deducción de testimonio —para su remisión al Tribunal del Jurado— de los escritos de conclusiones de las partes, del auto de apertura de juicio oral y de las diligencias no reproducibles y que hayan de ser ratificadas en el juicio oral, tal y como se indica en el art. 34 LOTJ.

¿Qué debemos entender por diligencias no reproducibles y que hayan de ser ratificadas en el juicio oral?

Desde nuestro punto de vista y por la experiencia en la materia, entenderíamos que se podrían incluir como diligencias no reproducibles todos los informes periciales (que ya habríamos propuesto en el apartado de testimonios para el Tribunal del Jurado), habida cuenta de que dichos dictámenes deberán ser ratificados, tal y como dispone el art. 34 LOTJ.

Por esta razón, también se deberían testimoniar o desglosar, remitiendo en este último caso el documento original y dejando el correspondiente testimonio en la causa, las diligencias no reproducibles, entre las cuales podemos reseñar los reconocimientos fotográficos y en rueda, pruebas anticipadas y preconstituidas y material diverso (conversaciones, audiciones, soportes gráficos, documentación médica, económica, civil) recogidos en DVD, CD o dispositivo de almacenamiento.

Dado que en el escrito de calificación hemos propuesto la prueba documental por desglose y no por testimonio, no iría incluida en este apartado, aunque se ha observado que, en ocasiones, se hace alusión expresa a la prueba documental en el auto de apertura de juicio oral y se remite al Tribunal del Jurado en este trámite.

En todo caso, el material que constituye la prueba documental debe enviarse a la oficina del jurado con anterioridad a que el/la magistrado/a presidente/a dicte el auto de hechos justiciables, ya que en el mismo, entre otros extremos, debe pronunciarse sobre la admisión o rechazo de la totalidad de la prueba propuesta en los escritos de conclusiones provisionales, audiencia preliminar y cuestiones previas. Incluso, diríamos más, dicho material debería ser enviado antes de la resolución de las cuestiones previas, si se hubieran planteado, por si el objeto o contenido de alguna de ellas está relacionado con la prueba documental previamente propuesta.

Igualmente, se remitirán al Tribunal del Jurado la totalidad de los efectos e instrumentos del delito intervenidos (armas, ropa, evidencias) y piezas de convicción (catalogadas como tales por el letrado de la Administración de Justicia y depositadas, así como las que hubiéramos incluido en nuestro escrito en este apartado).

En el caso de que alguno de los testimonios que se acuerden remitir al Tribunal del Jurado estimemos que no resultan procedentes, lo podremos combatir en la instancia, en distintos momentos procesales, por la vía del art. 36 (cuestiones previas), 37 (oposición al auto de hechos justiciables) y 45 LOTJ (proposición de prueba al inicio del juicio oral).

5.3 Emplazamiento de las partes y designación del/de la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado

Expresamente se indicará la existencia del plazo de quince días hábiles, que empezarán a contar al día siguiente de la notificación del auto de apertura de juicio oral, para que las partes se personen ante el Tribunal del Jurado, órgano competente para el enjuiciamiento.

Contra el auto de apertura de juicio oral no cabe recurso alguno (sin perjuicio de aclaración y de las cuestiones previas que se pudieran plantear

en el momento de la personación, conforme a lo dispuesto en el art. 36 LOTJ, en el sentido de lo que dispone el art. 32.2) en cuanto a las solicitudes de inclusión o exclusión de hechos del mismo.

Contra el auto de sobreseimiento total o parcial, provisional o definitivo, cabe interponer recurso directo de apelación ante la audiencia provincial, conforme a lo dispuesto en los arts. 32.2 LOTJ y en los arts. 202, 217, 223, 225 y 622 LECrim. Entendemos que el mismo debería tener efecto suspensivo hasta que sea resuelto, en el sentido de la Circular de la FGE de constante referencia.

Como reflexión general, en cuanto a la recurribilidad de las distintas resoluciones analizadas en este capítulo, cabe indicar que sería deseable que la resolución de los recursos interpuestos se produjera antes de la personación ante el Tribunal del Jurado para evitar posibles retroacciones procedimentales, nulidades o pendencia, circunstancia esta última con la que en ningún caso podría llegarse al momento del inicio del juicio oral.

6. Conclusiones

La tramitación analizada (art. 27.2 LOTJ, conclusiones provisionales, audiencia preliminar y auto de apertura de juicio oral) contiene importantes particularidades y especialidades propias de este procedimiento, las cuales se ha pretendido desarrollar en el presente capítulo.

Ante la parquedad de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado en algunos aspectos, tales como régimen de recursos o presentación de conclusiones absolutorias en supuestos en los que el Ministerio Fiscal solicita el sobreseimiento, ha sido la práctica judicial diaria, la doctrina y las resoluciones de los tribunales desde la instancia hasta la casación las que han ayudado a interpretar preceptos oscuros, ambiguos e incompletos.

El análisis, comentarios, problemas y soluciones apuntadas no tienen otra finalidad que las de resolver problemas y optimizar la aplicación práctica del procedimiento de jurado, así como abrir vías de debate para mejorar esta institución en el futuro.

CAPÍTULO IV

La fase intermedia en el procedimiento ante el jurado

Félix Martín García
Fiscal del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona

1. Finalidad de la fase intermedia

En el ámbito doctrinal se utiliza la denominación «fase intermedia» para referirse a un conjunto de actuaciones procesales que comienza con la presentación de los escritos de conclusiones provisionales de las partes, incluye el auto de apertura del juicio oral, el emplazamiento de las partes ante la oficina del jurado, el eventual auto de resolución de cuestiones previas con su también eventual recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia, extendiéndose hasta el auto de hechos justiciables dictado por el/la magistrado/a presidente/a.

La doctrina considera que la finalidad de la fase intermedia es doble: de un lado vuelve la vista hacia la instrucción en la medida en que verifica su corrección; y, por otro lado, extiende su mirada hacia el juicio, ya que debe valorar la necesidad y plausibilidad de acordar su celebración.

Nos surgen dos obligadas preguntas encadenadas al comienzo de este capítulo: ¿Cumple la fase intermedia alguna finalidad adicional en el procedimiento ante el jurado? Nuestra respuesta es un sí. Entonces nos surge una obligada segunda pregunta: ¿Cuáles son las finalidades adicionales de la fase intermedia en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado?

Esas funciones adicionales son dos y es muy importante que las conozcamos desde ahora:

- Conectar un procedimiento que hasta ahora se ha seguido ante un juez técnico con un procedimiento que culminará ante once jueces legos.
- Transitar de un procedimiento que hasta este momento ha seguido los cauces de un procedimiento acusatorio-mixto para transmutarse claramente en un procedimiento acusatorio puro.

Solo si conocemos y partimos de estas dos finalidades adicionales de la fase intermedia del procedimiento ante el jurado podremos entender la naturaleza, trascendencia y finalidad de las figuras procesales que se regulan en los arts. 35 a 37 LOTJ y que, ya adelantamos al/a la lector/a, es mucho más importante de lo que a primera vista parece.

2. El auto de apertura de juicio oral como culminación de la labor del órgano judicial instructor

El órgano judicial dictará este auto solo en el caso de que alguna de las partes acusadoras haya instado la apertura del juicio oral. Por tanto, es requisito imprescindible que exista esta petición previa de parte por la vigencia de principio acusatorio, de manera que, si no se ha solicitado, el/la juez/a debe acordar el archivo de las actuaciones.

Como dijimos en el encabezamiento del capítulo, la finalidad de este auto es doble:

i) De un lado, supone fijar el fin de la competencia del juez instructor con el consiguiente traslado de la causa al Tribunal del Jurado, bien en el ámbito de la audiencia provincial, bien, en caso de aforamiento, en el ámbito del tribunal superior de justicia o del Tribunal Supremo (recordemos que quedan excluidos de la competencia del jurado los delitos cuyo enjuiciamiento venga atribuido a la Audiencia Nacional, así como los que correspondan a la Fiscalía Europea por imperativo del art. 1.3 LOTJ).

ii) Al mismo tiempo, esta resolución judicial implica una manifestación de un control judicial sobre la procedencia o improcedencia de la apertura o no del juicio oral; implicando, en el primer caso, la obligación subsiguiente de fijar con claridad y precisión el objeto de juicio y las personas acusadas por mandato del art. 33 LOTJ. Esto significa atribuir al órgano de instruc-

ción amplias facultades tal y como reconoce el legislador en la propia exposición de motivos de la LOTJ:

Con tales precedentes la Ley ha considerado oportuno:

a) Optar por una resolución sobre la apertura del juicio oral precisa y fundada. Desde luego, conforme venía advirtiendo una parte de la doctrina, difícilmente puede efectuarse un control jurisdiccional sobre la apertura del juicio oral sin la previa formalización de la acusación. De esta manera el control judicial previo sobre la razonabilidad de la acusación no se limita al reenvío. Por el contrario, el ámbito de decisión atribuido al órgano jurisdiccional se incrementa pudiendo adoptar la decisión de sobreseimiento por cualquiera de sus motivos.

b) Tal control culmina no solo decidiendo una genérica viabilidad del juicio oral sino precisando qué hechos concretos, de los múltiples posibles alegados por acusación y defensa, deben constituir objeto de la actividad probatoria y determinantes para su resolución en el juicio.

Debe retenerse que el contenido de la anterior decisión se erige en una de las más relevantes condiciones del éxito o fracaso de la Institución.

3. El emplazamiento

3.1 Contenido: «la entrevista de trabajo»

Una buena herramienta nemotécnica para recordar el concepto y finalidad de las figuras, instituciones jurídicas y fases procesales es relacionar estas con imágenes que nos ayuden a evocarlas y a sintetizar su contenido y finalidad. Usando esta herramienta, podríamos considerar que la figura del «emplazamiento» se asemejaría a una entrevista de trabajo donde el postulante trata de causar la mejor impresión posible, recalcando sus puntos fuertes, con la pretensión de parecer el más apto para el puesto de trabajo. El emplazamiento, a semejanza de esa entrevista laboral, es el instrumento a través del cual las partes tratan de ejercer su influencia en rela-

ción con las pretensiones procesales que tienen que ver con el juicio (no con el fondo del proceso) sobre la persona del/de la magistrado/a presidente/a. Veamos su desarrollo:

- Debemos empezar el escrito de emplazamiento presentándonos e indicando quién es la persona acusada y el delito o delitos por los que el órgano judicial instructor ha abierto juicio oral, indicando de forma expresa que formalmente nos personamos ante el Tribunal del Jurado a través de ese escrito. ¿Qué buscamos con esto? Simplemente que la oficina del jurado y el/la magistrado/a presidente/a puedan saber a simple vista ante qué delito se enfrentan determinados acusados.
- En segundo lugar, en el Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona entendemos que el emplazamiento es el momento idóneo para adjuntar en sobre cerrado el listado de domicilios de los testigos. Asumimos una interpretación formal y literal del art. 657 LECrim, no solo por razones de protección de datos, sino también para proteger y reforzar la independencia e imparcialidad del jurado. Es muy factible que los jurados tengan curiosidad por releer los escritos de conclusiones provisionales que pueden consultar durante el desarrollo del juicio. Descubrir que determinado testigo está muy próximo a su domicilio bien puede generarles algún tipo de inquietud, bien puede motivarles a malentendidas actuaciones de hacer justicia que consistan en forzar encuentros con testigos, que de producirse podría llegar a dinamitar el propio juicio. Proteger el anonimato de los testigos en relación con su domicilio es, por tanto, una medida quirúrgica de protección y empoderamiento del jurado.
- En tercer lugar, tenemos que anunciar al/a la magistrado/a presidente/a si tenemos intención de presentar cuestiones previas. A este respecto conviene repasar en otro apartado cada una de las posibles cuestiones previas establecidas en el art. 36 LOTJ.

3.2 Filosofía de las cuestiones previas: Si el jurado no se debe hacer, que no se haga, pero si se tiene que hacer debemos garantizar que esté en óptimas condiciones para valorar la prueba

Hemos tratado de resumir en una sola frase la auténtica filosofía de las cuestiones previas. El enjuiciamiento ante el Tribunal del Jurado tiene

tanta trascendencia procesal y material que todos los operadores jurídicos hemos de confabularnos para que solo tenga lugar cuando realmente proceda y que, en ese caso, se lleve a cabo con toda la pulcritud que merece el hecho de que los enjuiciadores sean los depositarios directos de la soberanía popular. Esa y no otra es la filosofía del art. 36 LOTJ y esa es la explicación que permite entender que el auto que resuelve las cuestiones previas sea susceptible de recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia.

Pensemos que, por ejemplo, un tribunal profesional tiene la experiencia, así como la solvencia y capacidad técnicas para convivir durante un juicio con una prueba que luego decreta ilícita sin dejarse contaminar por ella a la hora de dictar sentencia. Es evidente que esa capacidad ni la tiene ni se lo podemos exigir a los ciudadanos jurados. Por tanto, tenemos que concluir que la exclusiva peculiaridad, propia del sistema procesal español, por la que en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado es posible llegar al TSJ antes de que se dicte sentencia en primera instancia es una garantía de calidad muy importante que explica (junto con otras claves que se repasan en este libro) la buena salud de la que goza a día de hoy esta institución. Los tribunales superiores de justicia, hay que subrayarlo, han desarrollado con este trámite una muy importante función de unificación y depuración del procedimiento que ha vigorizado el mismo.

Examinamos a continuación cada uno de los tipos de cuestiones previas que pueden ser planteadas por las partes.

3.3. Las cuestiones o excepciones previstas en el art. 666 LECrim o alegar lo que estimen oportuno sobre la competencia o inadecuación del procedimiento

Al igual que sucede en el procedimiento sumario ordinario, las cuestiones previas, de naturaleza estrictamente procesal, están destinadas a despejar cualquier duda que pudiera impedir que el Tribunal del Jurado pueda conocer sobre el fondo haciendo inútil o innecesario el juicio oral. El art. 36 LOTJ distingue claramente dos tipos:

i) Las previstas en el art. 666 LECrim (los llamados artículos de previo pronunciamiento), que comprenden la declinatoria de jurisdicción (excep-

ción que debemos entender como exclusivamente referida a la falta de jurisdicción española para conocer del asunto o de la jurisdicción ordinaria o del orden judicial penal); la de cosa juzgada; la de prescripción del delito; la de amnistía o indulto; y la falta de autorización administrativa para procesar en los casos en que sea necesaria, con arreglo a la Constitución y a las leyes especiales.

ii) Por otro lado, se hace referencia a la falta de competencia o a la inadecuación del procedimiento:

- En relación con la falta de competencia, su contenido abarca: la falta de competencia objetiva, funcional o territorial del órgano jurisdiccional. No obstante, en la mayoría de los casos la falta de competencia objetiva llevará aparejada la inadecuación del procedimiento, habida cuenta de que la aplicación del proceso ante el Tribunal del Jurado viene determinada por la presunta comisión de alguno de los delitos a que se refiere el art. 1 LOTJ.

¿Qué otros supuestos nos podemos encontrar? Fundamentalmente dos: casos de personas aforadas (art 1.3 LOTJ) o casos en los que se discuta la competencia territorial (por ejemplo, cuando se acumulen vía conexidad varios hechos acontecidos en distintas provincias).

- En relación con la inadecuación de procedimiento, resultará muy raro haber llegado a esta fase procesal sin que esta cuestión haya sido ya planteada y resuelta, pues la LOTJ ofrece dos cauces previos. Por un lado, el establecido en el art. 29.5 LOTJ: escrito de calificación provisional de las partes. Asimismo, está el trámite previsto en el art. 32.4 LOTJ: auto de apertura de juicio oral en el que, incluso de oficio, el órgano judicial puede acordar la acomodación del procedimiento al que corresponda cuando considere que no procede el del jurado.

3.4 Alegar la vulneración de algún derecho fundamental

Dentro de esta categoría tendrían cabida dos circunstancias principalmente:

1.^a Alegar la vulneración de algún derecho fundamental acontecida durante la instrucción (por ejemplo, una entrada y registro vulnerando el art 18.2 CE).

2.ª Argumentar la obtención ilícita de algún medio de prueba.

En relación con las pruebas ilícitas es necesario realizar algunas precisiones:

a) En primer lugar, tenemos que distinguir entre vulneración de derecho fundamental en relación con la obtención de la prueba y vulneración acontecida en el momento de su admisión en el proceso. En el primer caso (vulneración en la obtención) directamente se puede acudir al cauce del art. 36 LOTJ. En el segundo caso (vulneración en la admisión en el proceso) será necesario acreditar, además, que se ha producido indefensión a la parte recurrente, ya que es de aplicación el art. 238.3 LOPJ.

b) En segundo lugar, la parte recurrente tiene que acreditar la existencia de una relación causa-efecto entre la actividad probatoria y el menoscabo del derecho fundamental.

Una duda interesante que entendemos puede ser planteada es si sería factible que la parte que ha visto resuelta y desestimada por el TSJ la cuestión relativa a la vulneración de un derecho fundamental puede volver a plantear dicha cuestión en las alegaciones iniciales del art. 45 LOTJ o, por el contrario, tiene ya vedada esta posibilidad por el pronunciamiento del TSJ. Esta cuestión ha sido tratada expresamente en el ATSJ de Cataluña núm. 4/2023, de 1 de febrero (rec. 1/2023) en el que se responde negativamente mediante dos argumentos: de un lado, la remisión que el art. 36 LOTJ hace a los arts. 668 a 677 LECrim, dejando fuera precisamente al art. 678 LECrim, que es el precepto que daría aval a volver a plantear las cuestiones previas desestimadas. Y, por otro lado, al amparo del art. 45 LOTJ que tampoco contempla tal posibilidad. De todo ello, el TSJ de Cataluña concluye: «se deduce que solo cabe la reproducción de la cuestión planteada por la defensa, que desestimamos en este momento, por la vía del recurso de apelación que en su caso pudiera interponer en su día contra la sentencia que se dicte».

¿Lo anterior quiere decir que no puede plantearse una nulidad de la prueba durante el juicio oral? Y, si puede plantearse, ¿cuál sería la forma de proceder correcta?

El art. 54.3 LOTJ establece que en el trámite de instrucciones a los jurados el/la magistrado/a presidente/a deberá advertirles «de la necesidad de que no atiendan a aquellos medios probatorios cuya licitud o nulidad hubiese sido declarada por él». Del contenido de este precepto se deduce, por tanto, que sí es posible que se planteen nulidades durante el transcurso del juicio oral.

Nos surgen aquí varias cuestiones:

¿Cómo hacemos compatible este precepto con el art. 36 LOTJ? La posibilidad de alegar nulidades de la prueba durante el juicio oral, para ser compatible con lo establecido por el legislador en el art. 36 LOTJ, entendemos que solo puede plantearse de forma excepcional, siempre que no haya sido ya resuelta en el trámite de cuestiones previas, condicionado a que la posible nulidad se haya puesto de manifiesto tras la práctica de alguna actividad probatoria en el juicio oral, ya que dicha actividad era imprescindible para poder constatar si el medio de prueba era ilícito (ejemplos: existencia o no de torturas en una supuesta confesión, surge la duda después del interrogatorio del acusado que antes no había declarado; la presencia de un consentimiento libre previo a la entrada en el domicilio, el cual es cuestionado después de la declaración de un testigo); no derivando, por tanto, dicha ilicitud de la actividad probatoria en sí (en base a consideraciones estrictamente jurídicas), ya que en este último caso debe quedar claro que el emplazamiento provocaría la preclusión procesal de la alegación posterior.

¿Cómo debe actuarse en el caso de que una parte plantee durante el juicio la nulidad de una prueba argumentada en la materialización de la misma? La LOTJ no precisa en qué momento ni de qué forma el/la magistrado/a presidente/a podrá hacer esa declaración de ilicitud después del trámite de las cuestiones previas. La STS 106/2017, de 21 de febrero, da unas pistas muy interesantes:

*Precisamente por ello se ha propuesto desde la doctrina importar del derecho anglosajón el llamado *voire dire* o *trial into the trial* (juicio dentro del juicio). Cuando se suscita una cuestión de validez probatoria el órgano judicial la resuelve con la práctica de la prueba que sea necesaria y con carácter previo al inicio del juicio*

propiamente dicho. Si se trata de un proceso con Jurado, en ese incidente previo no intervendrían los miembros del Colegio. Y la prueba se practicaría a los únicos efectos de resolver sobre la licitud de la prueba. Es lo que venía a propiciar el Borrador de Código Procesal Penal de 2013 arbitrando un trámite (art. 443.4) con posibilidad de desarrollar actividad aprobatoria ad hoc antes de resolver las cuestiones previas, entre las que puede encontrarse la ilicitud de un medio probatorio. Incluso alguna vez se ha llegado a postular la aplicación supletoria (art. 4 LECiv) del art. 287 LECiv que contiene una previsión singular para canalizar procesalmente la impugnación por ilícita de una prueba. Con un mecanismo procesal de ese tipo quedarían solventadas muchas de las disfunciones que antes se han puesto de manifiesto (se evitaría el influjo psicológico de la prueba ilícita; en el caso del juicio con jurado, existiría una base legal para excluir a éste del debate pleno sobre la licitud o ilicitud de la prueba; se podría decidir previamente sobre esa cuestión de manera plena, sin límites de medios de prueba.

Con la normativa vigente las soluciones quedan en manos del Juzgador que ha de tomar su decisión atendiendo a las concretas circunstancias del supuesto.

Por tanto, de acuerdo con lo recogido en la sentencia anterior, bajo nuestra consideración, deberíamos defender tres postulados esenciales:

- 1.º Que el jurado esté ausente en el debate jurídico que se plantee en relación con la posible ilicitud de una prueba; tenemos que preservar al jurado de cualquier valoración que no sea estrictamente fáctica.
- 2.º. Que no resultaría descabellado que se pueda desarrollar una especie de incidente propio en el que, a su vez, se practicara prueba destinada a tal fin, sin la presencia del jurado.
- 3.º El/la magistrado/a presidente/a debe resolver la cuestión como muy tarde en el trámite de instrucciones a los jurados.

3.5 Interesar la ampliación del juicio a algún hecho respecto del que el órgano judicial instructor hubiera inadmitido la apertura o bien, a la inversa, pedir la exclusión de algún hecho sobre el que se hubiera abierto el juicio oral si se denuncia que no estaba incluido en los escritos de acusación

El planteamiento de estas cuestiones en este momento obedece a la irrecurribilidad del auto de apertura del juicio oral al amparo del art. 32.2 LOTJ.

Por otro lado, hay que destacar que esta puede ser la vía elegida para solicitar la ampliación/exclusión de hechos en los casos de conexidad en virtud del punto 5 del Acuerdo del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2017. Este asunto, por su importancia y trascendencia creciente, exige que nos detengamos en él. Recordemos, en primer lugar, lo que el citado Acuerdo establece en su apartado 5:

5.- (...) Que en el supuesto del art 5.2 a, se entenderá que también concurre la conexión conforme al actual art 17.6o cuando se trate de delitos cometidos por diversas personas cuando se ocasionen lesiones o daños recíprocos.

Cuando se atribuyan a una sola persona varios hechos delictivos cometidos simultáneamente en unidad témporo-espacial y uno de ellos sea competencia del Tribunal del Jurado, se considerarán delitos conexos por analogía con lo dispuesto en el artículo 5.2.a) de la LOTJ, por lo que, si deben enjuiciarse en un único procedimiento, el Tribunal del Jurado mantendrá su competencia sobre el conjunto....

Existe una indudable relación causa-efecto entre el muy considerable incremento de las causas competencia del Tribunal del Jurado en los últimos años y este apartado del Acuerdo. Y ello principalmente porque en el ámbito de la violencia de género es relativamente común que un presunto delito de allanamiento de morada tenga vinculación subjetiva y temporal con otras figuras delictivas: quebrantamiento de medida cautelar o de condena, delitos de lesiones, amenazas o coacciones en el ámbito de la violencia de género. Por tanto, estamos ante un asunto de gran impor-

tancia. En este contexto el mantenimiento de esa pluralidad de delitos en el ámbito del procedimiento ante el Tribunal del Jurado tiene que quedar vinculado necesariamente a dos elementos:

1.º Que haya una conexión probatoria entre todos los delitos, de modo que de enjuiciarse de forma separada habría probabilidad de ruptura de la continencia de la causa.

2.º Que respecto de ninguno de los hechos concorra cosa juzgada por haber sido ya enjuiciado. A este respecto hay que tener en cuenta que, de acuerdo con la jurisprudencia (v. gr. STS 777/2012, de 17 de diciembre), la cosa juzgada no alcanza a simples razonamientos de la sentencia cuando no integran la *ratio decidendi* ni tienen reflejo en el fallo de la sentencia, es decir, se proyecta únicamente sobre la cuestión sustantiva objeto de litigio de acuerdo con las pretensiones de las partes.

En este contexto nos podemos encontrar con dos supuestos distintos que justifican acudir a las cuestiones previas:

a) Que haya discrepancia entre dos acusaciones o entre una acusación y la defensa sobre los hechos objeto del procedimiento por conexidad y que la parte a la que el/la magistrado/a presidente/a no haya dado la razón use la vía del art. 36 LOTJ.

b) También defendemos que sería plausible que cuando el Ministerio Público, vía resolución de la audiencia provincial, se haya visto obligado a asumir una acusación por delitos conexos de la que discrepa, anunciándolo primero en el escrito de conclusiones provisionales, pueda posteriormente plantear la correspondiente cuestión previa ante el/la magistrado/a presidente/a invocando la vía del art. 36 LOTJ y, en su caso, pudiendo llegar a acudir en apelación al TSJ planteando de nuevo la cuestión con la finalidad de que este tribunal realice una labor de unificación de doctrina.

3.6 Impugnar los medios de prueba propuestos por las demás partes y proponer nuevos medios de prueba

Es aquí donde nos encontramos ante uno de los motivos más importantes de confusión en la práctica forense. Como punto de partida, tenemos que

diferenciar de forma clara entre la solicitud de inadmisibilidad de la prueba (atendiendo a su pertinencia o utilidad) de la pretensión de declaración de la ilegalidad de la misma. Ello es así porque el *iter procesal* de una u otra impugnación es muy diferente.

La inadmisibilidad de la prueba

La jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr. STS de 16 de octubre de 1995; de 23 de mayo de 1996; de 24 de septiembre de 2009), ha venido afirmando la indudable importancia que el debido respeto a la iniciativa probatoria de la parte merece «desde la perspectiva de las garantías fundamentales y el derecho a un juicio justo con proscripción de la indefensión, que garantiza nuestra Constitución (art. 24.2) y los convenios internacionales incorporados a nuestro ordenamiento jurídico por vía de ratificación».

Aunque, también se recuerda con insistencia que ni ese derecho a la prueba es un derecho absoluto o incondicionado ni desapodera al tribunal competente de su facultad para valorar la pertinencia, necesidad y posibilidad de práctica de las pruebas propuestas, procediendo, en consecuencia, a su admisión o rechazo.

Es por ello que para que la cuestión previa sea estimada por el/la magistrado/a presidente/a es necesario acreditar que la prueba en cuestión que se ha inadmitido lo haya sido con carencia de motivación alguna, lo que nos aproximaría más al campo del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de interdicción de la arbitrariedad o que esa motivación haya de considerarse incorrecta, pues el medio probatorio era en realidad oportuno y necesario. En consecuencia, para la prosperabilidad del recurso ha de comprobarse que la prueba que se inadmite lo haya sido con carencia de motivación alguna, lo que nos aproximaría más al campo del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de interdicción de la arbitrariedad, o que esa motivación haya de considerarse incorrecta, pues el medio probatorio era en realidad:

a) pertinente, en el sentido de concerniente o atinente a lo que en el procedimiento en concreto se trata, es decir, que «venga a propósito» del objeto del enjuiciamiento, en definitiva, que guarde auténtica relación con él;

b) necesario, pues de su práctica el juzgador puede extraer información de la que es menester disponer para la decisión sobre algún aspecto esencial, debiendo ser, por tanto, no solo pertinente sino también influyente en la decisión última del tribunal, puesto que si el extremo objeto de acreditación se encuentra ya debidamente probado por otros medios o se observa anticipadamente, con absoluta seguridad, que la eficacia acreditativa de la prueba no es bastante para alterar el resultado ya obtenido, esta deviene innecesaria por ser redundante;

c) posible, toda vez que no es de recibo que, de su admisión, se derive un bloqueo absoluto del trámite o, en el mejor de los casos, se incurra en la violación del derecho, también constitucional, a un juicio sin dilaciones indebidas, en tanto que al órgano judicial tampoco le puede ser exigible una diligencia que vaya más allá del razonable agotamiento de las posibilidades para la realización de la prueba que, en ocasiones, desde un principio se revela ya como en modo alguno factible (*vid.* SSTs de 22 de marzo de 1994; de 21 de marzo de 1995; de 18 de septiembre de 1996; de 3 de octubre de 1997; SSTC de 5 de octubre de 1989; de 1 de marzo de 1991; SSTEDH de 7 de julio de 1989; de 19 de diciembre de 1990).

La alegación relativa a la ilicitud de la prueba

Dicha fundamentación, de conformidad con lo establecido en el art. 11 LOPJ, tal y como hemos visto anteriormente, conecta la cuestión con la vulneración de los derechos fundamentales. Nos remitimos por ello a lo explicado en ese apartado.

Bien se alegue la inadmisión de prueba, bien se alegue nueva pretensión probatoria o se persiga la declaración de ilicitud de la prueba de alguna de las partes será necesario, tal y como establece el art. 36 LOTJ, dar traslado al resto de las partes para que formulen alegaciones.

Donde se establecen las diferencias será en el régimen de recursos que quepa en relación con la decisión que tome al respecto el/la magistrado/a presidente/a. Lo veremos al tratar del auto de hechos justiciables.

Tramitación de las cuestiones previas. Advertencia sobre el pronunciamiento relativo a la pertinencia de la prueba

Tal y como establece el art. 36.2 LOTJ, si se plantea cualquier cuestión previa, se tramitará de acuerdo con lo establecido en los arts. 668 a 677 LECrim y, por tanto, se resolverá por el/la magistrado/a presidente/a a través del correspondiente auto. De conformidad con el art. 846 bis a) LECrim, contra dicha resolución cabrá recurso de apelación ante el TSJ cualquiera que haya sido el resultado de las cuestiones previas.

No obstante lo anterior, hay una eventual materia alegable en el escrito de personación que se sustrae de la tramitación vía arts. 668 y ss. LECrim: la relativa a la impertinencia de la prueba interesada por otra parte. Todo lo relativo a la pertinencia de la prueba será resuelto directamente en el auto de hechos justiciables. Lo anterior tiene apoyo en dos argumentos:

i) La letra de la ley. El art. 37 LOTJ habla de auto de hechos justiciables, procedencia de la prueba y señalamiento de día para la vista del juicio oral. Asimismo, en el apartado d) del mencionado precepto se añade: «Contra la resolución que declare la procedencia de algún medio de prueba no se admitirá recurso. Si se denegare la práctica de algún medio de prueba podrán las partes formular su oposición a efectos de ulterior recurso». La exposición de motivos de la LOTJ parece avalar esta tesis al establecer:

La decisión sobre la admisión de la prueba, supeditada a su pertinencia, viene atribuida en la Ley al Magistrado que anteriormente ya ha configurado el objeto del juicio y con ello los hechos objetivos de prueba, y a él también le corresponde valorar la imposibilidad del aplazamiento que exija la práctica anticipada y, en definitiva, resolver sobre las eventuales alegaciones de ilicitud probatoria.

ii) Jurisprudencia consolidada. Ya hemos indicado en este capítulo la importante labor interpretadora y depuradora de la ley que han realizado los tribunales superiores de justicia. Es en esta materia donde se ha producido una de sus aportaciones más importantes, destacando a este respecto la labor de los TSJ de Cataluña y de Andalucía. Así, en ATSJ Andalucía de 28 de abril de 2005; ATSJ Baleares de 30 de junio de 2013; ATSJ Galicia de 9 de marzo de 2015; ATSJ Cataluña de 14 de enero de 2016; ATSJ Cataluña de 30 de diciembre de 2019 se distingue claramente

un régimen distinto de recurribilidad en función de que nos encontremos ante un supuesto de admisibilidad de prueba o ante un supuesto de ilicitud de la misma. Así, la última de estas resoluciones establece:

Todo lo relativo a la admisibilidad de la prueba, atendida la pertinencia y utilidad de la misma, queda confiado a la decisión del Magistrado Presidente. Pero es que, además, en todos los procesos que se configuran en nuestro ordenamiento procesal, tanto civil como penal, la decisión sobre la admisión de pruebas no es susceptible de recurso directo alguno, debiendo la parte perjudicada limitarse a formular la oportuna protesta a los efectos del futuro recurso contra la sentencia que se dicte. Tan es así que, en nuestro ordenamiento procesal penal se distingue claramente entre la decisión sobre la admisión o inadmisión de un medio de prueba por ilegalidad en la obtención de la fuente —que se refiere al juez competente para conocer del juicio posterior, pero de modo que contra su decisión cabe recurso de apelación directo e inmediato ante el Tribunal Superior y sea cual fuere el contenido de esa decisión, pues antes del inicio de la vista del juicio oral el tema tiene que estar resuelto y de modo firme— y la decisión sobre la admisión o inadmisión de los medios de prueba por razones de admisibilidad, esto es, de pertinencia o de utilidad, que atribuyéndose también a la competencia del juez que debe realizar después el juicio, no admite recurso alguno contra la misma. Si la decisión es favorable a la admisión, contra ella no cabe recurso alguno; si la decisión es contraria, tampoco se admite recurso directo, pero la parte debe protestar a los efectos de constituir el presupuesto necesario para formular después recurso contra la sentencia que se dicte.

Por tanto, como conclusión, podemos decir lo siguiente:

1.º Si se plantean cuestiones previas, nos vamos a encontrar con dos resoluciones sucesivas del/de la magistrado/a presidente/a:

- El auto que resuelve las cuestiones previas.
- El auto de hechos justiciables que también resolverá lo relativo a la pertinencia de la prueba.

2.º Los pronunciamientos relativos a la prueba están sometidos a tres posibles formas de impugnación por las partes. En definitiva, podríamos realizar el siguiente cuadro resumen:

	Inadmisión de prueba	Impugnación de nueva prueba	Ilícitud de prueba
Magistrado/a presidente/a	<p>Impugnación vía escrito de cuestiones previas del art. 36 LOTJ (no es cuestión previa en sentido estricto)</p> <p>Se resuelve en auto de hechos justiciables</p>	<p>Impugnación vía cuestiones previas del art. 36 LOTJ</p> <p>Se resuelve en auto de cuestiones previas si se impugna por ilicitud</p> <p>Se resuelve en auto de hechos justiciables si se impugna por impertinencia</p>	<p>Impugnación vía cuestiones previas del art. 36 LOTJ</p> <p>Se resuelve en auto de cuestiones previas</p>
TSJ	<p>No cabe recurso (art. 37.d LOTJ)</p> <p>Las partes pueden formular su oposición a efectos de posterior recurso</p>	<p>No cabe recurso si se impugna por inadmisibilidad (art. 37.d LOTJ).</p> <p>Las partes pueden formular su oposición a efectos de posterior recurso</p>	<p>Sí cabe recurso de apelación si se impugna por ilicitud (art. 846 bis a LECrim)</p> <p>Sí cabe recurso de apelación (art. 846 bis a) LECrim</p>

4. Auto de hechos justiciables. Contenido: el puente-túnel de Öresund; ¿es el auto de hechos justiciables un trámite prescindible?

Sigamos con las metáforas como la herramienta para acercarnos a las figuras jurídicas. ¿Qué imagen nos puede servir para resumir el contenido y finalidad del auto de hechos justiciables? La imagen que proponemos como evocación de esta figura es la del puente-túnel de Öresund que enlaza la capital de Dinamarca, Copenhague, con la ciudad sueca de Malmö y que tantas veces hemos visto en series y películas. Ese imponente puente tiene una doble función: línea férrea y carretera y sirve para enlazar la Europa continental con Escandinavia. Esa misma doble función tiene el auto de hechos justiciables. Venimos de un procedimiento de instrucción seguido ante un juez técnico y pretendemos

avanzar hacia un enjuiciamiento ante un tribunal formado por jueces legos. Ese doble enlace va a hacerse a través del auto de hechos justiciables.

Una vez que, en su caso, el/la magistrado/a presidente/a ha resuelto las cuestiones previas, debe dictar un auto que, a tenor de lo que dispone el art. 37 LOTJ, parece que trata de fijar el objeto del proceso de forma más detallada y completa que lo establecido en el auto de apertura del juicio oral dictado por el órgano instructor. Asimismo, ya empieza a configurarse la génesis inicial del futuro escrito del objeto de veredicto.

De su contenido cabe destacar lo siguiente:

1.º) Debe fijar el objeto de enjuiciamiento: el hecho o hechos justiciables (apartado a), los hechos que configuren el grado de ejecución del delito y el de participación de la persona acusada, así como las circunstancias de la responsabilidad criminal (apartado b). En caso de discrepancia en la relación de hechos entre la acusación y la defensa parece evidente que debe ser la proposición de la acusación la que tenga prevalencia, puesto que la misma es la que debe demostrarse en el juicio para enervar el principio de presunción de inocencia.

2.º) La Ley Orgánica 8/1995, de 16 de noviembre, introdujo un nuevo apartado c) al art. 37 LOTJ, según el cual el/la magistrado/a presidente/a debe determinar en este auto el delito o delitos que constituyan los hechos descritos en los apartados anteriores.

3.º) A continuación, en el auto deberá pronunciarse sobre la admisión de las pruebas propuestas (apartado d), teniendo en cuenta que, como hemos repetido en varias ocasiones, contra la resolución que admita medios de prueba no cabe recurso alguno. Mientras que contra la que deniegue medios de prueba podrán las partes formular su oposición a efectos de ulterior recurso.

4.º) Por último, el auto deberá señalar el día para la vista del juicio oral, adoptando las medidas a las que se refieren los arts. 660 a 664 LECrim: citaciones a testigos, peritos, traslados de presos, etc. (apartado e).

Es cierto que en la práctica el auto de hechos justiciables se tiende a convertir en una resolución mecánica en un doble sentido: 1.º) reproduce tanto el auto de apertura del juicio oral dictado por el juez de instrucción como las proposiciones fácticas de cada una de las partes; 2.º) tiende a admitir prácticamente toda la prueba solicitada por las partes, sin excepción. Probablemente, una reforma legislativa que eliminara el auto de apertura de juicio oral como resolución independiente, atribuyendo esta función al auto de hechos justiciables, evitaría la duplicidad de trámites, dotaría de mayor celeridad al procedimiento y revitalizaría la muy importante función de una resolución que tiene un contenido de muy relevante valoración jurídica (véase el art. 36 LOTJ) y que, además, tiene la finalidad esencial de cerrar el objeto del debate del juicio oral desde un punto de vista subjetivo y objetivo.

4.1 Auto de hechos justiciables: su impugnación

Tenemos que distinguir dos supuestos:

- Como hemos visto, respecto de los pronunciamientos referentes a la procedencia de algún medio de prueba, el párrafo segundo del art. 37.d) LOTJ establece que no cabe ningún recurso, sin perjuicio de que las partes puedan formular oposición a efectos de ulterior recurso.
- Sin embargo, el resto de pronunciamientos del auto de hechos justiciables está sometido al régimen general de recursos, lo que se traduce en este momento concreto en que no cabría recurso de apelación, sino solamente recurso de súplica. Ello es así por cuanto el art. 24.2 LOTJ establece que «la aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal será supletoria en lo que no se oponga a los preceptos de la presente Ley», entendiéndose por doctrina y jurisprudencia consolidadas que esta remisión se hace a los preceptos que regulan el procedimiento ordinario por delitos graves o sumario. A partir de aquí, con referencia exclusiva al régimen de recursos, resulta que el art. 217 LECrim establece que el recurso de apelación «podrá interponerse únicamente en los casos determinados en la Ley», no estableciéndose en ningún precepto legal la posibilidad de recurrir el auto de hechos justiciables. Esto puede dar lugar a situaciones paradójicas, como la que resolvió el ATSJ de Cataluña núm. 4/2023, de 1 de febrero. El supuesto que contempla es el siguiente: el Ministerio Fiscal

interpuso recurso de queja contra el auto del magistrado presidente del Tribunal del Jurado en cuya virtud se desestimaba el recurso de súplica interpuesto contra el auto que, a su vez, denegó la admisión a trámite del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el auto de hechos justificables que excluyó de aquella resolución la circunstancia agravante de ensañamiento alegada por el Ministerio Público. Consideraba el Ministerio Fiscal que aquella resolución debía ser susceptible de recurso de apelación, puesto que si el art. 846 bis a) LECrim establece que serán susceptibles de recurso de apelación los autos dictados por el magistrado presidente que se dicten resolviendo cuestiones a que se refiere el art. 36 LOTJ, entre los que se incluyen las cuestiones previas planteadas por las partes sobre la ampliación del juicio a algún hecho respecto del cual hubiese inadmitido la apertura el juez de instrucción o pedir la exclusión de algún hecho sobre el que se hubiera abierto el juicio oral, si se denuncia que no estaba incluido en los escritos de acusación, también deberían entenderse susceptibles de recurso las decisiones que el magistrado presidente adopte en relación con los hechos justificables si conllevan el mismo resultado, pues, en tal caso, deberían tener el mismo cauce procesal. La resolución judicial avala, por el contrario, que si la decisión ha sido tomada de oficio por el juez no será susceptible de recurso ante el TSJ, asumiendo así una interpretación literal de la norma. Bajo nuestra consideración tal interpretación resta coherencia sistemática al régimen de recursos de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado.

4.2 La personación de la acusación particular en un trámite posterior al de las conclusiones provisionales

Durante mucho tiempo, la regulación de los arts. 109 y 110 LECrim, así como la remisión que hacía el antiguo art. 783 LECrim a dichos preceptos, llevaba a una interpretación según la cual la personación solo se podía realizar hasta el momento anterior al trámite de calificación.

La jurisprudencia, sin embargo, no estaba de acuerdo con una interpretación literal de la ley a este respecto. Así, la STS 883/2009, de 10 de septiembre, señala que «de lo que se trata, en definitiva, es de encontrar un adecuado punto de equilibrio entre la vigencia del principio de preclusión como criterio ordenador del procedimiento y la necesidad de dispensar una protección reforzada a la víctima del delito».

La jurisprudencia del Tribunal Supremo (véanse, entre otras, STS 97/2020, que recuerda las SSTS 385/2015, 25 de junio, y 459/2005, entre otras) asumió una interpretación muy flexible del antiguo art. 110 LECrim, según la cual no existía obstáculo para que la víctima compareciera en el juicio oral, acompañada de su abogado, personándose en ese momento *apud acta*, incorporándose al juicio con plenitud de derechos y con posibilidad de adherirse al Ministerio Fiscal o a las otras acusaciones o, incluso, según una línea jurisprudencial, con la posibilidad de presentar sus propias conclusiones; así como, por supuesto, pudiendo cumplir el trámite de conclusiones definitivas. Establecía la jurisprudencia que en estos casos la defensa podría solicitar el aplazamiento de la sesión prevista en el art. 788.4.º LECrim, cuya aplicación se hará por analogía cuando las conclusiones se presenten al principio de las sesiones y no sean homogéneas con las del resto de las acusaciones. Trasladar sin más esta línea jurisprudencial al procedimiento del jurado planteaba importantes problemas en algunos casos; problemas que —consideramos— han quedado resueltos después de los cambios introducidos por la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio. Bajo nuestra consideración, la jurisprudencia tiene que reinterpretarse a la luz de la reforma de los nuevos arts. 109 bis y 110 LECrim. El actual art. 109 bis dice lo siguiente:

Las víctimas del delito que no hubieran renunciado a su derecho podrán ejercer la acción penal en cualquier momento antes del trámite de calificación del delito, si bien ello no permitirá retrotraer ni reiterar las actuaciones ya practicadas antes de su personación. Si se personasen una vez transcurrido el término para formular escrito de acusación podrán ejercitar la acción penal hasta el inicio del juicio oral adhiriéndose al escrito de acusación formulado por el Ministerio Fiscal o del resto de las acusaciones personadas.

En el caso de muerte o desaparición de la víctima a consecuencia del delito, la acción penal podrá ser ejercida por su cónyuge no separado legalmente o de hecho y por los hijos de ésta o del cónyuge no separado legalmente o de hecho que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ellos; por la persona que hasta el momento de la muerte o desaparición hubiera estado unida a ella por una análoga relación de afectividad

y por los hijos de ésta que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ella; por sus progenitores y parientes en línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraren bajo su guarda, personas sujetas a su tutela o curatela o que se encontraren bajo su acogimiento familiar.

En caso de no existir los anteriores, podrá ser ejercida por los demás parientes en línea recta y por sus hermanos, con preferencia, entre ellos, del que ostentara la representación legal de la víctima.

Con la nueva redacción el legislador zanja los debates doctrinales y jurisprudenciales en los siguientes puntos antes discutidos:

- Si la acusación particular se presenta en el juicio oral no puede presentar escrito de acusación propio, sino que únicamente podrá adherirse total o parcialmente al escrito de acusación de otra parte. Su plena independencia como parte tendrá lugar a partir del juicio oral pero no antes. La nueva acusación tiene que entrar procesalmente «de la mano» de otra acusación. Será en el momento de presentar el escrito de conclusiones definitivas cuando podrá materializar, desde un punto de vista de pretensiones punitivas, su total emancipación. De esta forma, tal y como señala el legislador en la exposición de motivos de la reforma de 2021, «de esta forma, se garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva de las víctimas del delito a la vez que se respeta el derecho de defensa de las personas investigadas».
- Al no poder apartarse la nueva acusación de los escritos de otras acusaciones no resulta planteable que la defensa necesite acudir al plazo del art. 788.4 LECrim, que por otro lado en este momento procesal no resultaría conciliable con el art. 47 LOTJ, que impone la disolución del jurado a partir del quinto día de suspensión. Si la defensa, el Ministerio Fiscal u otra acusación argumentan que la aparición de una nueva acusación implica la necesidad de realizar otro tipo de alegaciones iniciales, por analogía podría resultar de aplicación el art. 733 *in fine* LECrim, que permitiría suspender la sesión hasta el día siguiente. Dicho plazo debe ser suficiente para, en su caso, replantear las nuevas alegaciones por las partes.

4.3 El ejercicio de la acción popular en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado

La acción popular supone la exteriorización de una de las tres posibles manifestaciones de ejercicio de la acción penal dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Así, junto al interés público y social ejercido por el Ministerio Fiscal (art. 124 CE y art. 105 LECrim) y el interés individual que ostentan en la persecución de las infracciones criminales quienes han sido directamente perjudicados por los efectos y las consecuencias lesivas de los hechos punibles (art. 110 LECrim), existe una tercera figura específica del sistema procesal español, que sin afirmar un interés derivado del perjuicio causado por el delito defienden un interés público mediante el ejercicio de la acción popular. En el ámbito del procedimiento ante el Tribunal del Jurado con competencia en los delitos contra la vida, con su derivada en el elevado número de muertes de mujeres en materia de violencia de género y de niños, niñas y adolescentes en relación con la violencia vicaria, así como correspondiendo también el enjuiciamiento de gran parte de los delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos, la relevancia de la acusación popular debe ser muy tenida en cuenta.

Refiriéndonos a la violencia de género, debemos destacar dos artículos contenidos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de julio, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*. De un lado, el art. 29.2 que previene que «el titular de la Delegación Especial del Gobierno contra la violencia sobre la mujer estará legitimado ante los órganos jurisdiccionales para intervenir en defensa de los derechos y de los intereses tutelados en esta Ley en colaboración y coordinación con las Administraciones con competencias en la materia». De otro, el art. 61.2 que señala que «en todos los procedimientos relacionados con la violencia de género, el juez competente, de oficio o a instancia de las víctimas, de los hijos, de las personas que convivan con ellas o se hallen sujetas a su guarda o custodia, o del Ministerio Fiscal o de la Administración de la que dependan los servicios de atención a las víctimas o su acogida, deberá pronunciarse en todo caso sobre la pertinencia de la adopción de las medidas cautelares y de aseguramiento contempladas en este capítulo, determinando su plazo, por si procediera su adopción».

En el ámbito de las comunidades autónomas, dentro del ámbito de sus competencias, la totalidad de ellas han legislado con carácter previo o posterior a la LO 1/2004, recogiendo de forma expresa la previsión de personación por parte de la Administración autonómica en el ejercicio de la acción popular en el seno de procedimientos penales seguidos por violencia de género¹².

¹² Andalucía. Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género, modificada por la Ley 7/2018, de 30 de julio, por la que se modifica la Ley 13/2007, 26 noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género.

Aragón. Ley 4/2007, de 22 de marzo, de Prevención y Protección integral a las mujeres víctimas de la violencia en Aragón.

Cantabria. Ley 1/2004, de 1 de abril, Integral para la Prevención de la Violencia Contra las Mujeres y Protección a sus Víctimas, modificada por la Ley 8/2010, 23 diciembre, de garantía de derechos y atención a la infancia y la adolescencia, en vigor desde el 28 de enero de 2011.

Castilla-La Mancha. Ley 4/2018, de 8 de octubre, para una Sociedad Libre de Violencia de Género en Castilla-La Mancha.

Castilla y León. Ley 13/2010, de 9 de diciembre, contra la Violencia de Género en Castilla y León.

Cataluña. Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista, modificada por la Ley 17/2020, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley 5/2008, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista.

Comunitat Valenciana. Ley 7/2012, de 23 de noviembre, integral contra la violencia sobre la mujer en el ámbito de la Comunitat Valenciana.

Extremadura. Ley 8/2011, de 23 de marzo, de Igualdad entre Mujeres y Hombres y contra la Violencia de Género en Extremadura.

Galicia. Ley 11/2007, de 27 de julio, gallega para la prevención y el tratamiento integral de la violencia de género, modificada por la Ley 15/2021, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley 11/2007, de 27 de julio, gallega para la prevención y el tratamiento integral de la violencia de género.

Illes Balears. Ley 11/2016, de 28 de julio, de igualdad de mujeres y hombres de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.

Islas Canarias. Ley 16/2003, de 8 de abril, de Prevención y Protección Integral de las Mujeres contra la Violencia de Género, modificada por la Ley 1/2017, de 17 de marzo, de modificación de la Ley 16/2003, de 8 de abril, de Prevención y Protección Integral de las Mujeres Contra la Violencia de Género.

La Rioja. Ley 11/2022, de 20 de septiembre, contra la Violencia de Género de La Rioja.

Comunidad de Madrid. Ley 5/2005, de 20 de diciembre, integral contra la violencia de género de la Comunidad de Madrid, modificada por la Ley 3/2018, 22 junio, de modificación de la Ley 5/2005, de 20 de diciembre, Integral contra la Violencia de Género de la Comunidad de Madrid.

Comunidad Foral de Navarra. Ley Foral 14/2015, de 10 de abril, para actuar contra la violencia hacia las mujeres, modificada por la Ley Foral 3/2018, de 19 de abril, para la modificación de la Ley Foral 14/2015, de 10 de abril, para actuar contra la violencia hacia las mujeres.

Principado de Asturias. Ley 2/2011, de 11 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres y la erradicación de la violencia de género.

Región de Murcia. Ley 7/2007, de 4 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, y de protección contra la violencia de género en la Región de Murcia, modificada por la Ley 3/2019, de 20 de marzo, de modificación de la Ley 7/2007, de 4 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, y de protección contra la violencia de género en la Región de Murcia.

País Vasco. Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres, modificada por

Existen dos características comunes a todas las normas autonómicas:

- Se atribuye habilitación para ejercitar la acción popular a la propia Administración autonómica con distintos matices en función de la comunidad autónoma. Esa habilitación se va a materializar a través de los cuerpos de letrados o servicios jurídicos de la propia comunidad autónoma.
- En todos los casos, el ejercicio de la acusación popular se supedita a la exigencia de las normas procesales, lo que nos enlaza, a su vez, con el art. 109 bis LECrim, que establece que «la acción penal también podrá ser ejercitada por las asociaciones de víctimas y por las personas jurídicas a las que la ley reconoce legitimación para defender los derechos de las víctimas, siempre que ello fuera autorizado por la víctima del delito».

A título de ejemplo, vamos a exponer a continuación las diferencias respecto a la forma de ejercitar la acusación popular por la comunidad autónoma en las cuatro con mayor volumen de población: Andalucía, Cataluña, Comunitat Valenciana y Comunidad de Madrid.

i) Andalucía (art. 38 de la Ley 13/2007, de 26 de noviembre):

- Personación obligatoria: procedimientos por actos de violencia de género cometidos en Andalucía en los que se cause la muerte a mujeres y menores.
- Personación facultativa: procedimientos por actos de violencia de género cometidos en Andalucía, a causa de su especial gravedad o repercusión social debidamente justificados.

ii) Cataluña (art. 9 de la Ley 7/1996, de 5 de julio, *de organización de los servicios jurídicos de la Administración de la Generalidad de Cataluña*, modificada por la Ley 3/2023, de 16 de marzo, *de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público para el 2023*):

la Ley 1/2022, de 3 de marzo, de segunda modificación de la Ley para la Igualdad de Mujeres y Hombres.

Personación en todo caso facultativa para los siguientes supuestos:

Asimismo, los abogados de la Generalidad pueden actuar en ejercicio de la acción popular en defensa de la legalidad y del interés conjunto de la ciudadanía de Cataluña en los siguientes supuestos, en la forma y condiciones establecidas por la legislación procesal:

a) En los procedimientos penales por violencias machistas.

b) En los procedimientos penales por muerte o maltrato físico, psíquico o sexual grave a niños o adolescentes con independencia del medio empleado para la comisión del delito, incluidos los electrónicos o digitales. A estos efectos se considera que el maltrato es grave cuando pueda comportar una pena privativa de libertad.

c) En los procedimientos penales por hechos delictivos motivados por odio o discriminación o que puedan afectar de forma especialmente grave a los derechos fundamentales.

iii) Comunitat Valenciana (art. 58 de la Ley 7/2012, de 23 de noviembre):

Personación obligatoria: procedimientos por actos de violencia de género cometidos en la Comunitat Valenciana en los que se cause la muerte a mujeres, así como en aquellos casos en los que se genere alarma social o se produzcan lesiones graves e invalidantes.

iv) Comunidad de Madrid

Personación obligatoria: procedimientos por actos de violencia de género cometidos en la Comunidad de Madrid en los que se cause la muerte, lesiones graves o mutilación genital de la víctima.

¿Qué sucede fuera del ámbito de la violencia de género en relación con la posibilidad de ejercitar la acción popular por parte de personas jurídicas públicas en delitos cuya competencia corresponde al Tribunal del Jurado?

Se va generalizando la opinión en la doctrina científica y en la jurisprudencia menor de que una presencia excesiva de acusaciones puede ge-

nerar un desequilibrio para la defensa. Es por ello que se va extendiendo la consideración de que, al margen de la habilitación legal expresa, solo se considera admisible la figura de la acusación popular en el ámbito de los delitos contra intereses colectivos o difusos o *derechos de tercera generación* en la medida en que aquí nos podríamos encontrar con que la posición de la persona jurídica pública podría encontrar acomodo en un concepto amplio de perjudicado (delitos contra el medio ambiente, malversación de caudales públicos, etc.). Véase a este respecto el Acuerdo de unificación de criterios de las secciones penales de la Audiencia Provincial de Barcelona, adoptado por unanimidad el 22 de noviembre de 2019, que dice lo siguiente: «la personación como acusación popular de una persona jurídica pública exige una habilitación expresa con rango de ley que delimite objetiva y subjetivamente el ejercicio de la acción penal, sin que se acepte una mera conexión entre el delito y el ejercicio de competencias atribuidas al ente público». De acuerdo con esta tesis la alternativa que tendría la Administración pública en cuestión sin habilitación legal para ejercitar la acción popular sería ponerlo en conocimiento del Ministerio Fiscal, conforme al art. 259 LECrim. La jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, a partir de la STS 149/2013, de 26 de febrero, concluye que una persona jurídica pública puede ejercer la acusación particular, en cuanto ofendido o perjudicado por el delito, en los mismos términos que un particular, pero no estaría legitimado para invocar sus atribuciones y competencias como elemento que le atribuya un interés suficiente para la personación como acusador popular. Finaliza el Alto Tribunal subrayando en la sentencia indicada que «la acción popular es una concesión a la participación del pueblo en la justicia; no a la participación de más poderes en la justicia».

4.4 ¿Existe un medio procesal para denunciar la extralimitación de una parte en su escrito de conclusiones provisionales?

En primer lugar debemos aclarar a qué nos estamos refiriendo cuando hablamos de «extralimitación» de una parte en relación con su escrito de conclusiones. No estamos haciendo referencia a los casos, bastante habituales, donde una parte propone como prueba un documento que no es tal (una declaración policial de un testigo, a título ejemplificativo), pues en estos casos tenemos la vía de las cuestiones previas para conseguir la

expulsión de elementos probatorios inadecuados. Nos referimos a aquellos casos donde la parte asume un relato fáctico en su conclusión primera que implica realizar al mismo tiempo una valoración de la instrucción.

Pongamos un ejemplo: imaginemos un escrito de conclusiones provisionales de una acusación en la que para tratar de acreditar la culpabilidad de la persona acusada el texto recoge expresiones como las siguientes: *El testigo A señaló en declaración judicial cómo el acusado había salido a la calle del bar muy enfadado llevando en la mano un cuchillo. Dicha versión se corroboró por el testigo B que también en sede judicial afirmó haber visto al acusado corriendo por la calle gritando el nombre de la víctima portando un cuchillo en su mano.*

Es claro que este escrito adolece de deficiencias técnicas, ya que no se limita a hacer un relato fáctico, sino que lo sustituye por una valoración probatoria. Este hecho sería inocuo para un órgano judicial técnico, pero es un elemento muy distorsionador en un procedimiento ante un jurado. Además, el/la magistrado/a presidente/a no tiene herramientas para verificar si esos datos son correctos, ya que no tiene acceso a esas declaraciones. Por ello, es evidente que el Ministerio Fiscal, garante de la legalidad, y el resto de las partes deben tratar de impedir que este tipo de escritos lleguen a tener acceso al jurado. La vía adecuada para ello son las cuestiones previas y, en concreto, el cauce es el del art. 36.1.b) LOTJ (vulneración de derechos fundamentales) por considerar que dicho comportamiento procesal constituye una infracción de las normas procesales de tal entidad que produce una clara indefensión material al resto de las partes. Asimismo, dicha conducta conculca lo establecido en el art. 650 LECrim y, debido a las irregularidades que presenta, supone una vulneración directa de lo previsto en el art. 46.5, último párrafo, LOTJ. En este sentido, hay que partir de la idea de que el art. 650 LECrim (aplicable en virtud del art. 24.2 LOTJ) establece literalmente que «el escrito de calificación se limitará a determinar en conclusiones precisas y numeradas: 1.º Los hechos punibles que resulten del sumario». Por lo tanto, lo único que se debe recoger en la primera conclusión son los hechos objetivos que tengan relevancia jurídica, ya que en el concepto de «hechos punibles» se deben entender recogidos tanto aquellos que constituyen la base de la acusación como, lógicamente, aquellos que recogen las bases fácticas de las circunstancias modificativas de la responsabilidad de los procesados que hubiesen sido alegadas por

la defensa. Lo anterior implica que en sus respectivos escritos de conclusiones las partes no deben expresar ni el razonamiento lógico que les ha llevado a las citadas conclusiones fácticas ni, mucho menos, citar literalmente los elementos de prueba que sustentan ese razonamiento, tales como manifestaciones de personas investigadas o testigos, o expresiones literales contenidas en informes periciales. Hacer referencia a elementos de prueba implica un auténtico fraude de ley que debe ser inmediatamente corregido para no mediatizar la institución del jurado.

4.5 Otras finalidades que puede cumplir el emplazamiento: a) la información sobre la situación personal de la persona acusada; b) previsiones sobre la duración del juicio

La especialización en los delitos de jurado existente como tradición en la Fiscalía Provincial de Barcelona ha sido la atalaya perfecta para percatarse de determinadas carencias en el procedimiento que pueden ser salvadas con relativa facilidad.

a) En primer lugar, hay que hacer referencia a la información sobre la situación personal de la persona acusada. La peculiaridad del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, según la cual la causa permanece en instrucción salvo los desgloses y testimonios que se remiten vía art. 34 LOTJ, convierte a la figura del/de la magistrado/a presidente/a en alguien que tiene muy poca información de la causa. Lo mismo sucede con la oficina del jurado. Ello debe ser muy tenido en cuenta por las partes, con especial incidencia por el Ministerio Fiscal en base al mandato legal establecido en el art. 3.1 EOMF. Desde el Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona consideramos que es una práctica recomendable dedicar un *otrosí* del escrito de emplazamiento para informar de forma sintética de cuál es la situación personal de la persona acusada.

A título de ejemplo:

OTROSÍ DICE: Situación personal del acusado/a.

El Ministerio Fiscal informa de lo siguiente en relación con la situación personal del acusado: El acusado _____ se encuentra en situación de PRISIÓN PROVISIONAL desde fecha // ____ (de-

tención en fecha //). Por auto de fecha // se prorrogó la prisión provisional del acusado por el plazo máximo de dos años a contar desde el vencimiento del plazo inicial. Por tanto, el vencimiento del plazo de prisión provisional se producirá en fecha // ____.

Es por ello que el Ministerio Público interesa se dé a la causa la debida preferencia y celeridad.

b) En segundo lugar, es el momento oportuno para que las partes puedan informar a la oficina del jurado y al/a la magistrado/a presidente/a sobre sus previsiones relativas a la duración del juicio, con particular incidencia al Ministerio Fiscal, por los deberes que asume en base al art. 3.1 EOMF.

A este respecto tenemos que ser muy claros: es responsabilidad fundamental de las/los fiscales que se dedique el tiempo necesario que requiera cada prueba. Y debemos hacer lo posible por transmitir toda la información al respecto al/a la magistrado/a presidente/a. Imaginemos, por ejemplo, una pericial técnica de enorme importancia y complejidad para la que es necesario dedicar dos o tres sesiones enteras y que, sin embargo, por desconocimiento (el/la magistrado/a presidente/a no tiene forma de saber la trascendencia de cada prueba) el guion del juicio únicamente reserva tres horas. Es evidente que este constreñimiento de la prueba puede generar grandes problemas que, en el peor de los casos, pueden afectar al resultado de la causa. De ser así, el fracaso no es solo del procedimiento en concreto, es también extensible a todos los operadores jurídicos. Corresponde a cada uno de nosotros trasladar toda la información que permita al/a la magistrado/a presidente/a (que, recordemos, no tiene la causa en su poder) tener el contexto necesario para poder calibrar adecuadamente la entidad y complejidad de cada prueba. A este respecto, en los últimos años, en el Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona hemos generalizado la práctica de dedicar un *otrosí* del escrito de emplazamiento para hacer indicaciones relativas a nuestras previsiones sobre la duración del juicio. A título de ejemplo:

OTROSÍ DICE II: Previsiones sobre la duración del juicio

Que, de conformidad con lo establecido en el art. 3.1 EOMF, se pone en conocimiento del órgano judicial, para facilitar la planifi-

cación y desarrollo del juicio oral, que el Ministerio Público entiende que, en atención a la complejidad de la causa y al gran número y entidad de prueba interesada, se estima que se debe prever una duración mínima del juicio de ___ sesiones.

Incluso, podríamos complementar este *otrosí* si hay una prueba especialmente compleja y extensa, haciendo indicaciones al respecto de esa prueba.

Si conseguimos entre todos los operadores jurídicos que el debate del juicio oral tenga lugar en condiciones tales que todas las partes hayan podido exponer sus postulados ante el Tribunal, sin presión ni limitaciones distintas a las inherentes a la dirección del debate por el/la magistrado/a presidente/a y la normal adecuación del proceso, las probabilidades de que la decisión del jurado esté adecuadamente motivada aumentarán exponencialmente.

5. Apéndice: Realización de la inspección ocular por el Tribunal del Jurado

Hemos considerado oportuno dedicar un breve apartado de este capítulo a debatir sobre la oportunidad de interesar la realización de una inspección ocular por parte del Tribunal del Jurado. Nuestro objetivo es abrir un debate que contará con aportaciones muy interesantes en uno y otro sentido. Bajo nuestra consideración, las condiciones que deben darse para que sea adecuada la realización de la inspección ocular por parte del Tribunal del Jurado son las siguientes:

a) Excepcionalidad. La petición de realización de una inspección ocular por parte del jurado no debe ser superflua o estereotipada, sino que debe regirse por el principio de excepcionalidad. La inspección ocular se regula en los arts. 326 y ss. LECrim, pudiendo ser practicada tanto en la fase de instrucción como en juicio oral en virtud del art. 727 LECrim.

La jurisprudencia viene supeditando la admisión de la prueba de inspección ocular no solo a la pertinencia y necesidad, al igual que el resto de las pruebas, sino además a un cierto principio de excepcionalidad en la medida en que «debe tenerse en cuenta que la práctica de una inspección

ocular, que ha de hacerse fuera de la sala donde se celebra el juicio, lleva consigo una ruptura de la concentración y publicidad de las sesiones y unos trastornos por la necesaria constitución de todos en un lugar diferente» (ATS 6 de febrero de 2014). Por ello, compartimos que la inspección ocular realizada por el órgano de enjuiciamiento «es una posibilidad que ha de ser observada desde un prisma de excepcionalidad, anclada en poderosas razones de necesidad y utilidad» (STS 339/2018, de 6 de julio).

b) Ausencia de prueba alternativa que facilite la misma información. La jurisprudencia admite la práctica de la prueba de inspección ocular cuando la parte que la propone no disponga de ninguna otra prueba para llevar al juicio los datos que se pretendan con dicha inspección ocular (*vid.* STSJ de Cataluña de 17 de julio de 2017). Por tanto, la parte que la proponga debe acreditar que la información que el Tribunal del Jurado puede obtener directamente a través de la inspección ocular es absolutamente imposible que se obtenga mediante las actas de las inspecciones oculares realizadas o a través de la testifical de los agentes, pruebas periciales o documentales. La inspección ocular del jurado aporta un *plus* que de otro modo se va a perder.

c) Finalidad coadyuvativa de la inspección ocular. El genuino propósito de la inspección ocular es que el jurado aprecie libérrimamente y sin necesidad de intermediarios elementos probatorios clave. Al mismo tiempo, la inspección ocular del jurado debe aspirar a facilitar de forma muy significativa la comprensión por el jurado de todas las periciales criminalísticas que se propongan como prueba a continuación de esta. Por esta razón, entendemos que el lugar más adecuado para desarrollarse es después de la testifical y como preámbulo de la prueba pericial, sin perjuicio de valorar las circunstancias de cada caso concreto.

d) Plus de motivación. Este requisito es una consecuencia derivada de la excepcionalidad. La parte que la proponga debe asumir la carga de explicar al/a la magistrado/a presidente/a las razones de peso por las que, en ese caso concreto, es imprescindible la realización de una inspección ocular por parte del jurado. No hacerlo así provocará la declaración de imperinencia por parte del órgano judicial.

6. Conclusión

Llegamos al final del viaje de la fase intermedia. Probablemente el/la lector/a estará exhausto de tanta información. Pedimos disculpas por los errores y torpezas. Nuestro objetivo fundamental ha sido tratar de transmitir la utilidad de la fase intermedia y las herramientas que pone en manos de las partes para garantizar que la celebración del juicio se haga en condiciones óptimas para la defensa de los postulados de todas ellas. En definitiva, la fase intermedia es, como decíamos en el título de este capítulo, *la argamasa que hace que todo funcione*.

Nuestro mensaje es claro: la anulación de un juicio por defectos en la redacción del veredicto o por vicios en la instrucción, cualquiera que sea quien haya ganado el recurso que provoca dicha nulidad, supone al mismo tiempo un fracaso de todos. Los ciudadanos jurados, las víctimas de los delitos enjuiciados por los delitos cuya competencia se atribuye al Tribunal del Jurado y las personas acusadas se merecen que todos los operadores jurídicos den lo máximo de sí mismos para que cada juicio sea un ejemplo de lo que esta institución realmente significa: la conjunción entre el acercamiento de la justicia a la ciudadanía, la solemnidad de ser una manifestación constitucional del poder del pueblo soberano y la celebración de un juicio con el máximo nivel de garantías. Los integrantes del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, con humildad, pero al mismo tiempo con rotundidad, afirmamos que tal conjunción es real y se materializa en la inmensa mayoría de los juicios con jurado que cada día se celebran en España.

CAPÍTULO V

La selección del jurado, dinámica y posibilidades que permite la LOTJ

Víctor Alegret Teijeiro
*Fiscal del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona*

1. Introducción

Es para mí, y lo digo muy en serio, un honor que se me haya confiado la redacción de esta parte de la obra que tenéis en vuestras manos. Comparto la elaboración de la misma, en primer lugar, con mis compañeros y compañeras del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, auténticos expertos en la materia, de los que he aprendido tanto en el tiempo que llevo destinado en dicho Servicio y que, por descontado, habrían podido asumir el encargo que yo he aceptado, seguramente ofreciendo resultados mucho más satisfactorios que los que yo pueda presentar en las próximas líneas. Ellos me conocen y si, sabiendo lo que puedo ser capaz de ofrecer, me asignaron este apartado de la obra, no puedo más que agradecerse, si bien, como digo, afronto el reto con una cierta inquietud, por temor a que lo que yo diga no sean más que elucubraciones e ideas poco meditadas.

Hago extensivos los sentimientos que acabo de transmitir, de agradecimiento pero también de «temor reverencial», a quienes se han unido a este proyecto y que están destinados en otras fiscalías en las que están asumiendo brillantemente el papel del Fiscal como defensor de los derechos de los ciudadanos en este procedimiento tan complejo procesalmente hablando (o así lo creí yo en mis primeros tiempos como fiscal en el Servicio de Jurado de Barcelona), pero también tan motivador para quienes defendemos la causa de los ciudadanos ante el jurado en que nos haya tocado en suerte sostener la acusación pública.

Soy de la opinión, y reconozco que lo que voy a decir a alguno le pueda parecer una *boutade* (palabra de origen francés: «afirmación u observación chocante, más o menos paradójica o ingeniosa» o «intervención pretendidamente ingeniosa, destinada por lo común a impresionar», esta última, según definición de la RAE), que en los juicios de jurado los fiscales somos actores, pero no solo en el sentido procesal de la palabra, esto es, actores como demandantes o solicitantes de un veredicto ante un tribunal de una causa determinada, en nuestro caso la acusación pública en defensa del interés de los ciudadanos, sino que también lo somos en el sentido de «persona que interpreta un papel en una obra teatral». En esta segunda visión, los que intervenimos ante un Tribunal del Jurado, y sin incurrir, evidentemente, en excesos que pudieran llevarnos al histrionismo, a la sobreactuación o, en último extremo, a la astracanada, debemos «actuar» ante un determinado público que, aunque no podemos decir que haya adquirido una localidad para presenciar nuestra intervención en aquel juicio, sí que, más o menos a regañadientes, permanecerá frente a nosotros un número determinado de días durante los que, necesariamente, deberemos ofrecerles una serie de intervenciones, principalmente orales, que les convenzan de que lo que nosotros afirmamos es la verdad, y que ese convencimiento de que exponemos la verdad les lleve hasta el punto de decantar hacia nuestra tesis su veredicto.

Cuando fue aprobada la Ley del Jurado, organizadas tanto desde el ámbito de la Fiscalía como del de los jueces y magistrados, tuvieron lugar en Sitges unas jornadas para debatir sobre la ley, ver qué puntos no estaban claros y a qué conclusiones se llegaba a la hora de interpretarla y aplicarla. Dado que los jueces tuvieron sus reuniones y los fiscales las suyas propias, no os será fácil deducir que las conclusiones de unos y de otros fueron, si no radicalmente, sí sustancialmente diferentes.

Uno de los extremos que a alguno de quienes acudimos a aquellas jornadas se nos planteaba, y a mí de manera muy sobresaliente, era el de considerar si ante un Tribunal del Jurado la actuación (otra vez la palabra) de los «operadores jurídicos» (fiscales, letrados de la defensa y de la acusación) debía ser la misma, es decir, sin apartarse en absoluto de la forma que hasta entonces estos se habían producido ante un tribunal profesional. Os haré una confidencia, ahora que no nos escucha nadie. Yo era (estamos hablando de hace casi treinta años) de los que creía que la ma-

nera de dirigirse el fiscal a un Tribunal del Jurado no tenía por qué ser diferente de la manera en que hasta aquel momento este se había dirigido a un tribunal integrado por jueces o magistrados. Quizás debido al empuje de películas y de series americanas en las que los fiscales, allí sí, se desempeñan ante los miembros del jurado como auténticos histriones, desplazándose a grandes zancadas en el estrado, abordando a los acusados y testigos de forma imperiosa y hasta insolente, yo me decía que me negaría a todo aquello y que, en el caso que tuviera que celebrar un juicio de jurado, sería tan aséptico y desapasionado como cuando informaba ante un juez de lo penal o ante un tribunal de la audiencia.

Me sacó de esa creencia, y creo que a más de uno de quienes estábamos entonces destinados en la Fiscalía de Barcelona, el que fueran organizadas unas jornadas sobre técnicas de expresión oral que tuvieron lugar en la antigua sede del Centro de Estudios Jurídicos del Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya. Allí, y durante varias sesiones, unos expertos nos informaron y nos hicieron practicar diversas técnicas destinadas a conseguir mantener la atención de un auditorio, a cómo hacer énfasis en algo sin que se notara demasiado, a la manera de iniciar una intervención que hiciera que nuestros oyentes conectaran enseguida con lo que queríamos transmitirles, sin circunloquios innecesarios, utilizando tonos y expresiones que nos llevaran a captar su interés en el asunto de que se tratara desde el primer momento.

Desde entonces, he intentado, y no solo en mis intervenciones ante el Tribunal del Jurado —tanto con ocasión del trámite de las alegaciones iniciales como en el del informe final—, sino también en las que he continuado llevando a cabo ante tribunales de jueces, pero también en charlas, conferencias e, incluso, en clases en la universidad, aplicar esas técnicas que aquellos profesores nos recomendaron utilizar con la finalidad de que nuestro auditorio no se distrajera y que desde el primer minuto prestara atención a todo lo que queríamos explicarles.

Por descontado, hay extremos en el informe del fiscal ante un tribunal de jueces de carrera de los que no solo cabe prescindir, sino que, a riesgo de que el juez de lo penal o el presidente del tribunal le llame la atención a quien se atreva a hacerlo, deben evitarse: en qué consiste la presunción de inocencia, el *in dubio pro reo*, los derechos del acusado y las obliga-

ciones de los testigos, el papel de los peritos en una investigación y en el juicio oral... Todo esto, que es ocioso explicar a jueces profesionales, en cambio es necesario que el tribunal de ciudadanos lo conozca desde el primer momento, motivo por el que dichas personas nos atiendan nada más empezar es esencial para que posteriormente, y a lo largo de las sesiones del juicio, sean muchas o pocas, continúen prestando atención a todo lo que de nuestras preguntas a acusados, testigos y peritos vaya surgiendo y, de este modo, vaya impregnando sus mentes. Se trata, en definitiva, de hacernos nuestros a los miembros del jurado, que confíen en nosotros porque vean en nuestra actuación franqueza y honestidad.

Finalmente, acabo esta introducción advirtiendo, aunque no creo que haya que insistir demasiado en ello puesto que está en la mente de todos, que, a diferencia de otros ámbitos de la Ley del Jurado sobre los que a lo largo del tiempo se han dictado numerosas resoluciones, el conjunto de las cuales ha ido destilando una abundante jurisprudencia, menor y mayor, y que, para vuestra fortuna, serán tratados por los demás compañeros y compañeras que han asumido los otros apartados de esta publicación, no constan, porque no pueden constar, resoluciones judiciales que establezcan pautas de cómo se debe llevar a cabo la selección de un Tribunal del Jurado, de qué preguntas hay que formular y qué preguntas no hay que hacer a los candidatos que, previamente sorteados, pasan de uno en uno a la sala de vistas para ser sometidos a un escrutinio acerca de su idoneidad o no para pasar a formar parte del tribunal que va a examinar las pruebas y va a emitir un veredicto en un asunto determinado. No hay, o al menos no me consta su existencia, un «manual para la mejor selección de un jurado», un «prontuario de selección de jurados» o cualquier otro documento, opúsculo o breviarío similar.

Mi contribución a la presente obra únicamente pretende iluminar, aunque sea de manera tenue, y orientar el quehacer de los miembros de nuestra carrera en este ámbito de los juicios de jurado.

2. Selección del jurado

Comparándolo con otras fases del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, la ley dedica pocos preceptos al apartado de la selección del jurado, y los que le dedica me atrevería a decir que son más de índole adminis-

trativa o cuasielectoral (por cuanto regula requisitos, capacidades o prohibiciones para formar parte del jurado).

Así, el art. 2 LOTJ establece que el Tribunal del Jurado se compone de nueve jurados y un magistrado integrante de la audiencia provincial, que lo presidirá. Al juicio del jurado asistirán, además, dos jurados suplentes. Más adelante, la Ley dedica los arts. 8, 9, 10 y 11 a, respectivamente, los requisitos para ser jurado, la capacidad para serlo, las incompatibilidades absolutas para ser jurado, aplicables a toda clase de procedimiento, y las prohibiciones para ser jurado. Finalmente, el art. 12 LOTJ regula las excusas para actuar como jurado.

Y, por otra parte, la Ley del Jurado dedica la Sección 3.^a del Capítulo II a la designación de los jurados: listas de candidatos, reclamaciones, resolución de las mismas y listas definitivas.

Por tanto, bastante de jurídico tiene la cuestión de la selección del jurado. Pero, al mismo tiempo, y teniendo en cuenta que la selección de los miembros de un Tribunal del Jurado para enjuiciar un caso concreto tiene mucho que ver con la psicología, la antropología, la sociología, en definitiva, con las ciencias sociales, es evidente que no existe ninguna norma jurídica que nos indique de qué forma los juristas y, más en concreto, los miembros del Ministerio Fiscal, hemos de actuar a la hora de escoger entre un colectivo de varias decenas de personas a aquellas que de forma más idónea a nuestros intereses formarán el colegio de jurados que decidirá, tras la práctica de la prueba, sobre la culpabilidad o no culpabilidad de la persona por nosotros acusada.

«Selección», según la RAE, es la «acción y efecto de elegir a varias personas o cosas entre otras, separándolas de ellas y prefiriéndolas». Es, por tanto, la elección *ad hoc* para un asunto *ad hoc* de varias personas, separándolas y, esto creo que es muy importante, prefiriéndolas. Prefiriendo, es decir, dando preferencia a unas sobre las otras. Y ¿cómo podemos llegar a preferir entre las personas cuyos nombres son extraídos de la urna por el letrado de la Administración de Justicia a unas por encima de otras?

Hay que decir, de entrada, que el jurado no es un órgano jurisdiccional permanente. Por tanto, se conforma un jurado para cada causa. Así, se

evita el que recaiga en unos pocos ciudadanos la carga del enjuiciamiento de los delitos en un período, repartiéndose entre más personas esta labor. Y, además, como destaca la exposición de motivos, con la rotación que supone el que periódicamente se sorteen candidatos para formar parte de eventuales tribunales de jurados y el efectivo nombramiento de estos para integrarse en un tribunal concreto, se logrará «uno de los efectos más beneficiosos de la institución, a saber: que la experiencia del ejercicio de la función de juzgar actúe como escuela de ciudadanía para el mayor número posible de ciudadanos».

Desde luego, se trata de un *desiderátum* muy loable, pero inevitablemente surge la comparación con la «escuela de ciudadanía» que también tendría que haber supuesto la designación de nuestros conciudadanos como miembros de una mesa electoral. Y es conocido, porque las incomparecencias de miembros de mesas electorales el día de las votaciones suponen la comisión de un delito, que la noticia de haber sido designado para formar parte de una mesa electoral no es de las que al ciudadano le causan una mayor emoción positiva.

Téngase en cuenta que los juicios de jurado se llevan a cabo ante un tribunal del que no tenemos ninguna referencia por no haber intervenido antes en ningún juicio ante él, ya que tal tribunal formalmente nunca ha existido. A lo sumo, sabemos qué magistrado lo presidirá, lo cual, en principio, no tendría que generar ninguna expectativa ni negativa ni positiva, ya que la actuación de dicho magistrado durante las sesiones del juicio se debería limitar a dirigir y moderar los debates, sin que su implicación en el asunto tuviera que ir más allá de esto. Nuestra experiencia viene a desmentir en bastantes ocasiones el aserto anterior.

Por lo que a los candidatos a jurado se refiere, y a partir del examen de los cuestionarios por ellos rellenos, y siempre que se tenga tiempo suficiente, sí podemos llegar a saber cuál es su formación escolar, su profesión y trabajo actual y, a partir de aquí, tratar de elucubrar acerca del modo en que pueden afrontar su cometido como jurados. En alguna ocasión se ha podido llegar a hacer búsquedas por internet a partir de los nombres y apellidos de los candidatos, búsquedas cuyo resultado, más allá de la curiosidad por saber cuál es el aspecto físico de la persona, poco acostumbra a aportar de cara a saber cómo es y qué piensa para, en el caso de que su

nombre sea extraído de la urna, poder enfocar las preguntas más adecuadas a fin de conocer su manera de ser o de ver la vida.

Por tanto, a diferencia de los titulares de los juzgados de lo penal o de los presidentes de las salas de la audiencia provincial (en los casos en que dicha audiencia esté formada por más de una sección), de quienes, a fuerza de intervenir como fiscales ante ellos, se pueden llegar a conocer sus hábitos y «manías» no solo a la hora de dirigir el juicio sino, y principalmente, en el sentido de sus sentencias, pudiéndoseles tachar de más o menos proclives a la absolución o a la condena, a diferencia, digo, de estos, del Tribunal del Jurado ante el que estamos a punto de intervenir no tenemos ninguna referencia, insisto, porque ese tribunal no ha existido nunca antes. Por tanto, la selección de sus miembros (si se sabe cómo hacerlo) nos puede permitir conformar un tribunal lo más proclive a nuestros intereses, aunque, evidentemente, ni la selección más «científica», si se me permite la expresión, no evitará nunca las sorpresas.

La selección del jurado no es un capricho: está directamente vinculada a lo que podríamos llamar la primera garantía del juicio: procurar que cada caso tenga un tribunal competente, independiente e imparcial.

El jurado debe o, al menos, debería estar compuesto por miembros que representen a los distintos grupos sociales definidos en la comunidad en la que se juzgan los hechos.

Definitivamente, nuestra Ley del Tribunal del Jurado ha optado por una selección al azar, a partir de las listas del censo electoral, como sucede con la designación de los miembros de las mesas electorales, con una preselección posterior en función de un cuestionario específico donde constan los requisitos, incapacidades o incompatibilidades, es decir, los ciudadanos pueden acogerse a una recusación con causa y en un tercer momento se procede a la última selección según el interrogatorio de las partes a los candidatos a jurados el mismo día del juicio oral.

Se podría sostener que con el mecanismo del sorteo a partir del censo electoral bastaría: un sorteo al azar y una asignación de jurados para cada juicio a celebrar durante un período de tiempo determinado, un poco como

ya hemos dicho antes en relación con quienes son designados para formar parte de las mesas electorales.

Pero el azar no garantiza ni la competencia (en el sentido de capacidad de alcanzar el cometido, que es un veredicto tras una deliberación eficiente) ni la independencia ni la imparcialidad. Podría darse el caso de que alguno de los candidatos sorteados resultara ser familiar, pariente, amigo o conocido de alguna de las partes intervinientes, lo que, de no articularse un posterior proceso de criba, daría lugar a jurados claramente decantados hacia una de las dos opciones en litigio.

Por tanto, hay que arbitrar un sistema que evite que integren el jurado personas cuya presencia ponga en riesgo la existencia de un tribunal competente.

En cada país se emplean normas diferentes en la selección de los miembros del jurado y ello ha puesto en duda el cumplimiento del principio de representatividad.

En el caso del jurado americano se reconoce la falta de representación de las mujeres, de los jóvenes y de los de menor nivel educativo. En nuestro país, al recurrir al censo electoral, parece ser uno de los sistemas más acertados, aunque no garantiza la absoluta representatividad social del Jurado.

Métodos usuales de selección del jurado:

1. Selección al azar

Presupone que los jurados se eligen al azar a partir de listados. El uso de aparatos informáticos aparece como el más usual. Esta selección debería complementarse con una depuración de cara a eliminar a jurados que mantuvieran alguna relación con alguna de las partes.

2. «Voir dire» y «StandBy»

Ambos tipos son similares. El *StandBy* se aplica en el Reino Unido y el *Voir dire* en Estados Unidos. Se selecciona un panel de jurados a partir de listados. Después se descartan, previa aprobación del magistrado del

caso, los jurados recusados con causa y, posteriormente, se procede con las recusaciones perentorias. Así, se llega a la formación del jurado. Se supone que se ha constituido un jurado imparcial porque el sistema de adversarios «garantiza» que los jurados favorables a una parte serán recusados por la otra y viceversa.

3. Selección científica

Este tipo de selección no está regulada y solo se usa al servicio de una parte. No existe unanimidad a la hora de definir la actuación científica en la selección de jurados. La opción más usada, por su sencillez y menor coste, es la denominada selección estadística. Presupone la realización de un sondeo entre la población de posibles jurados. En él se narran los hechos y se les pide el veredicto. Los datos sociodemográficos, tales como sexo, edad, religión, poder adquisitivo, se ponen en relación con el veredicto de tal modo que podamos construir un perfil sociodemográfico de los predictores de veredicto.

Hay personas con las que no se puede discutir racionalmente de determinados temas, esto es algo sobre quien más quien menos puede aportar su experiencia. Pues bien, algunas de estas personas tarde o temprano serán sorteadas para formar parte de un tribunal, por lo que ha de haber algún mecanismo que permita, sin que ello suponga ninguna afrenta para el afectado, conformar un jurado lo más competente posible. Este sistema no nos permitirá elegir el tribunal que más nos convenga, pero sí, si sabemos hacerlo, eliminar del jurado a aquellos potenciales miembros que pongan en más serio riesgo el derecho de la parte a tener un juicio justo ante un tribunal competente, independiente e imparcial.

3. Requisitos, capacidad, incompatibilidades, prohibiciones y excusas

Tras esta introducción, me referiré a continuación a lo que podríamos llamar la «fase reglada» de la selección del jurado. A los preceptos a que antes me he referido, los arts. 8, 9, 10 y 11 LOTJ, respectivamente, los requisitos para ser jurado, la capacidad para serlo, las incompatibilidades absolutas para ser jurado, aplicables a toda clase de procedimiento, y las

prohibiciones para ser jurado. Finalmente, el art. 12 LOTJ regula las excusas para actuar como jurado.

No nos extenderemos demasiado en el examen de los preceptos citados, si bien podemos hacer varios breves comentarios.

Así, en cuanto a los requisitos para ser jurado, no son más que una transposición (excepción hecha de la no exigencia de la licenciatura de derecho y de la vecindad de cualquiera de los municipios de la provincia en que el delito se haya cometido) de los requisitos para el ingreso en la carrera judicial.

En cuanto a los demás requisitos, hay que entender que han de concurrir en el momento de la designación para una causa concreta. Si durante la vigencia de las listas bienales de candidatos cambia alguna de estas circunstancias de alguno de ellos, podrá presentar la reclamación correspondiente ante la audiencia provincial.

Concretamente, en cuanto a la edad, se ha cuestionado que, contrariamente a lo que está previsto en legislaciones de otros países, baste la mayoría de edad. Así, en Francia hay que tener 23 años; en Portugal, 25. De hecho, se contraponen este requisito al que, de hecho, se hallan sometidos los miembros de la carrera judicial que, teniendo en cuenta la duración de la carrera universitaria más el período más o menos largo de preparación y de superación de las oposiciones, difícilmente llegan al ejercicio de la jurisdicción antes de cumplir los 25 años. La misma FGE en un informe se hizo eco de esta inquietud, afirmando que no se podía confundir la capacidad física y jurídica con la madurez psicológica que se recomienda para, y cito textualmente, «el recto cumplimiento de la función que se pretende asignar a los integrantes del colegio de hecho».

En cuanto al requisito de estar en el pleno ejercicio de los derechos políticos, implica que no lo cumplirá quien, por ejemplo, esté privado del derecho de sufragio activo o pasivo (por causa de una modificación judicial de la capacidad).

El requisito señalado en el número 5 no es más que la adaptación, a este ámbito, de lo dispuesto en la Convención de las Naciones Unidas para la protección de las personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006,

ratificado por España y que forma parte de nuestro cuerpo normativo desde el 3 de mayo de 2008. Los términos «apoyos precisos» y «ajustes razonables» proceden directamente del texto de la convención.

Por lo que a la vecindad de cualquiera de los municipios integrados en la provincia en que el delito se haya cometido, la propia exposición de motivos la justifica por motivos históricos.

Ciertamente, parece un criterio razonable establecer que los candidatos a jurados residan en la misma provincia. No obstante, en provincias especialmente extensas (Badajoz, Cáceres, Ciudad Real, Zaragoza, Cuenca, Huesca, León, Toledo, Albacete y Teruel), ello supone un plus de penosidad para los candidatos que residan en poblaciones alejadas de la capital, ya que, por ejemplo, las vistas para las excusas acostumbra los magistrados a señalarlas a primera hora de la mañana, para poder así, después, acudir a sus respectivos tribunales. Y para un candidato que resida, por ejemplo, en la localidad de Berga, a 110 km de Barcelona (1 hora y 20 minutos en coche –previa consulta a internet–), estar a las nueve de la mañana en el Palacio de Justicia de Barcelona le supone tenerse que poner en marcha a las seis de la madrugada). Y si, finalmente, es escogido miembro del jurado, este desplazamiento puede suponerle tener que madrugar durante al menos una semana.

En cuanto a las incapacidades para ser jurado (art. 9 LOTJ), su razón de ser está en querer preservar la imparcialidad de los miembros. También por evidentes motivos éticos y de coherencia con las incapacidades para la carrera judicial.

Y por lo que a las incompatibilidades se refiere (art. 10 LOTJ), quedan claramente especificadas en el precepto correspondiente. Teniendo en cuenta que se excluyen expresamente los letrados y procuradores en ejercicio y los profesores universitarios de disciplinas jurídicas o de medicina legal (art. 10.9 LOTJ), se ha planteado si cabría excluir a todos los que acrediten conocimientos jurídicos (notarios, registradores, licenciados en derecho). Si la idea del legislador era que el jurado no se viera influido por los conocimientos jurídicos de alguno de sus miembros, esto no se consigue totalmente.

En cuanto a las prohibiciones (art. 11 LOTJ), es necesario que concurren en el caso concreto, es decir, para un juicio determinado.

Para que los candidatos a formar parte del Tribunal del Jurado, que deberá enjuiciar un determinado delito atribuido a una o varias personas concretas, tengan conocimiento de las circunstancias del asunto y puedan conocer si les afecta alguna o algunas de las prohibiciones, en el cuestionario que se les remite y que han de rellenar haciendo constar sus circunstancias personales se incluye el nombre del magistrado-presidente, del fiscal, del letrado de la Administración de Justicia, de los letrados y procuradores (de la defensa y de la acusación) y, evidentemente, de la persona o personas acusadas.

En cuanto a las excusas (art. 12 LOTJ), estas afectan al deber legal de formar parte del tribunal.

Para acreditar la primera bastará con aportar el DNI o un certificado de nacimiento y la resolución en que se reconozca el grado de discapacidad.

En cuanto a la segunda, se entiende que para poder alegarla habrá sido necesario que el candidato haya realizado alguna actuación, como asistir a la práctica de la prueba o haber deliberado, aunque posteriormente el jurado haya sido disuelto.

El trastorno por cargas familiares supone una afectación de gran intensidad, más allá de las meras molestias o inconvenientes. Habrá de tenerse en cuenta, por ejemplo, la duración del juicio. En los cuestionarios a que antes me he referido, se hace constar la duración prevista del juicio a la vista del número de partes personadas, y de acusados, testigos y peritos a interrogar, a fin de que los candidatos puedan saber el grado de afectación a sus cargas y obligaciones diarias.

Las excusas más habituales son las derivadas del cuidado de hijos o de personas necesitadas de protección; de la llevanza de negocios, sobre todo cuando de autónomos se trata, no tanto de trabajadores por cuenta ajena. Pero es evidente que no se pueden dar reglas generales.

Por trabajos de relevante interés general se acostumbra a entender los vinculados con la sanidad, la educación y la seguridad. A finales de junio de 2021, y en la vista de excusas de un jurado en el que finalmente hubo conformidad, fue admitida la de un médico que trabajaba en el laboratorio de un hospital de Badalona. Expuso que entendía que su labor allí era importante teniendo en cuenta que, en su opinión (nada equivocada, por otro lado), tras las vacaciones habría un rebrote de la pandemia de COVID. El magistrado admitió la excusa diciendo que hacía más falta en el centro médico que en el tribunal.

El apartado 7.º vendría a ser como un «cajón de sastre» donde incluir todos los supuestos que el legislador no ha podido prever expresamente. Se han valorado como excusas a incluir en este apartado, por ejemplo, el caso de estudiantes en época de exámenes, compromisos concretos adquiridos para los días de celebración del juicio (una boda o viajes programados con antelación). La excusa puede alegarse antes de la celebración del juicio, pero también durante la celebración de este: una enfermedad sobrevinida de un miembro del jurado que da lugar a la activación del jurado suplente. Dentro de este «cajón de sastre» algunos creen que cabría también admitir la objeción de conciencia.

Los arts. 13 y ss. LOTJ se refieren a la lista de candidatos, a las reclamaciones contra la inclusión en las listas, las resoluciones de dichas reclamaciones y la comunicación de las listas definitivas.

4. Designación de jurados para una causa concreta

Es a partir del art. 18 LOTJ que se entra, en lo que a los candidatos a formar parte de un Tribunal del Jurado concreto se refiere, en el inicio de la fase decisiva.

El art. 18 LOTJ establece el sorteo de los candidatos a jurado, que se lleva a cabo por el secretario (hoy letrado de la Administración de Justicia), con una anticipación de al menos treinta días al señalado para dar inicio al juicio oral. A dicho sorteo son citadas las partes, pero teniendo en cuenta que se realiza por medios informáticos, carece del más mínimo interés, por lo que estas no asisten.

Del sorteo han de salir 36 candidatos, número que en algunas ocasiones puede resultar demasiado ajustado o insuficiente, si se tiene en cuenta el criterio amplio a la hora de aceptar las excusas.

Sigue (art. 19 LOTJ) la notificación a los candidatos a jurados de su designación y para la citación a fin de que comparezcan el día señalado para la vista del juicio oral. La citación contendrá un cuestionario (al que ya nos hemos referido) en el que se especificarán las eventuales faltas de requisitos, causas de incapacidad, incompatibilidad o prohibición que los candidatos a jurados vienen obligados a manifestar, así como los supuestos de excusa que por aquéllos puedan alegarse.

El siguiente paso es la devolución del cuestionario (art. 20 LOTJ) por los candidatos, debidamente cumplimentado y acompañado de las justificaciones documentales que estimen oportunas.

En el ámbito de la provincia de Barcelona el rellenado de los cuestionarios lo llevan a cabo en algunas ocasiones, sobre todo cuando el candidato alega alguna dificultad a la hora de hacerlo, los funcionarios del decanato o del juzgado de paz que ayudan a completar la tarea. A propósito de esto, se cuenta la anécdota (no sé si cierta pero bastante creíble) de que un bufete de abogados encargó a otro de grafólogos el estudio de lo escrito por los candidatos a aquel juicio (téngase en cuenta que los cuestionarios se rellenan a mano) por si a través de la escritura se podía descubrir algún rasgo de carácter de aquéllos. Evidentemente, la gestión no sirvió de nada al haberse completado el cuestionario por unos funcionarios ajenos totalmente al juicio.

El art. 21 LOTJ regula una primera posibilidad de recusación por el Ministerio Fiscal y las partes: una vez entregada una copia del cuestionario cumplimentado, tienen cinco días para formular recusación por concurrir falta de requisitos o cualquiera de las causas de incapacidad, incompatibilidad o prohibición, proponiendo la prueba de que intenten valerse.

De mi experiencia, no especialmente larga en comparación con la de otros compañeros y compañeras del Servicio de Jurado de Barcelona, y de lo escuchado a estos, puedo decir que no conozco ningún caso en que el fiscal haya utilizado la vía prevista en el art. 21 LOTJ para recusar a algún

candidato. Ciertamente, los cuestionarios son remitidos por la oficina del jurado con tiempo suficiente como para que el fiscal del asunto pueda examinarlos y, a la vista de la información que contienen, eventualmente recusar a alguno en esta fase. Tampoco consta que a lo regulado en este precepto hayan acudido los letrados de la acusación o de la defensa.

Es a esta fase precisamente a la que se dedican con ahínco y empeño bufetes de abogados de EE. UU. especializados en esto: en buscar y rebuscar en la vida y milagros de los candidatos a jurado, para ofrecer a continuación esta preciada información a los abogados de los litigantes. Hay que tener en cuenta, para valorar esta circunstancia, que en EE. UU. los juicios por jurado son la norma, y no solo en el ámbito penal, sino también civil. En asuntos relacionados con indemnizaciones, por ejemplo, es el jurado el que las determina, de ahí el interés de las partes en conseguir jurados lo más proclives a sus intereses.

El art. 22 LOTJ regula la forma de tramitarse las excusas que hayan presentado los candidatos a jurado y las eventuales recusaciones que hayan formulado las partes. A esta vista son citadas las partes.

El criterio que normalmente se sigue es que los candidatos que hayan alegado alguna excusa comparezcan, de uno en uno, ante el/la magistrado/a que vaya a presidir el juicio y las partes que hayan acudido (hacerlo no es obligatorio). A continuación, cada candidato es interrogado por el magistrado acerca de las razones de la excusa. Si, por ejemplo, la excusa se basa en motivos médicos, lo habitual es que se requiera al candidato o candidata a que presente la documentación que acredite sus patologías o padecimiento, cosa que, normalmente, hacen. De hecho, muchos de ellos acuden con los informes más recientes que hayan podido obtener de los especialistas que les tratan. Acto seguido, se concede a los letrados de las partes que hayan comparecido (no siempre lo hacen, como se ha dicho antes) y al fiscal la posibilidad de pedir una ampliación de la información. Finalmente, una vez el candidato que se excusa ha abandonado la sala, el/la magistrado/a pregunta a las partes sobre su opinión acerca de la excusa y, oída ésta, resuelve sobre si la acepta o no.

A la hora de resolver, dos son los criterios utilizados (por lo menos en el ámbito de la Audiencia Provincial de Barcelona): Que, tras la alegación

hecha por el candidato y abandonado por este la sala, el/la magistrado/a pregunte a las partes sobre su opinión acerca de la aceptación o no de la excusa a fin de resolver en el acto, o hacerlo tras haber oído a todos los candidatos que se excusaban, recabando antes la opinión de las partes.

El primer sistema tiene un riesgo evidente: el que se deriva de ir aceptando excusas y que, a consecuencia de ello, el número de candidatos a jurado quede reducido a menos de veinte.

Si bien lo usual es que la admisión o rechazo de la excusa se haga *in voce*, comunicando a continuación el auxilio judicial a los candidatos que esperan fuera de la sala cuál ha sido la decisión del magistrado, en todo caso se ha de plasmar por escrito, en una resolución que adopta la forma de auto. Auto o autos, es decir, una única resolución que se refiera a la totalidad de candidatos que han presentado una excusa y resuelva si acepta o no la de todos ellos, o bien una resolución individualizada para cada candidato.

5. Constitución y selección del jurado

Entramos ahora en lo que podríamos denominar la «hora de la verdad»: la constitución del jurado, de aquel jurado que habrá de juzgar aquel caso concreto, aquel homicidio, aquella malversación, aquel allanamiento de morada...

Esta fase viene regulada en el art. 38 LOTJ.

Aunque cada candidato haya tenido la oportunidad de presentar alegaciones que justifiquen algún motivo de excusa (arts. 14 y 20 LOTJ, tras la formación de las listas y tras la recepción del cuestionario, respectivamente), el art. 38 LOTJ permite su alegación en ese momento.

Uno de los puntos que creo importantes de tratar ahora es el de si es posible que la persona acusada esté presente en la constitución del jurado y, más en concreto, en el trámite de la selección de los candidatos.

La cuestión tiene interés ya que la Ley del Jurado no establece disposición alguna al respecto.

Es más, la Ley distingue entre dos fases diferentes:

- De un lado, la constitución y selección del Tribunal del Jurado a la que se refiere el art. 38 LOTJ, que menciona únicamente al magistrado, al secretario, a las partes y a los candidatos a jurado, precepto que se ubica en la Sección 4.^a del Capítulo III.
- De otro, el juicio oral (Sección 5.^a), en cuyos arts. 42 y 44 LOTJ se menciona expresamente a la persona acusada.

La presencia de la persona acusada, por tanto, tiene reflejo escrito expreso en la Ley del Jurado una vez constituido este. No obstante, y sobre todo en los últimos tiempos, en multitud de ocasiones los letrados de la defensa de los acusados han solicitado que sus clientes puedan estar presentes durante la fase de selección del jurado.

La STSJ de la Comunitat Valenciana de 20 de mayo de 2022 resolvió la cuestión en el sentido de que no podía negarse la presencia de la persona acusada en el proceso de selección, pero su no presencia no era causa de nulidad al no haberse vulnerado el derecho de defensa ni causado indefensión.

La opinión del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona es la de considerar que no se produce ninguna vulneración de los derechos fundamentales de la persona acusada si esta no se halla presente. A su letrado se le han facilitado con mucha antelación los cuestionarios con los datos y las respuestas de los candidatos, se le ha citado a la vista de las excusas, ha podido formular recusaciones y ha estado presente en el proceso de selección, habiendo podido interrogar a los candidatos sorteados y, finalmente, ha podido formular hasta cuatro recusaciones sin causa. Incluso, previamente a ese día, ha podido preparar con su cliente las preguntas a formular a cada candidato.

Ninguna indefensión se produce, ya que únicamente podría prosperar si se demostrase que por la elección o no de un jurado determinado el sentido del fallo habría sido diferente del obtenido tras el juicio y la deliberación, lo que a priori consideramos meramente especulativo.

Evidentemente, el tema da para muchos comentarios acerca de si la presencia de la persona acusada, sobre todo cuando lo es de algún delito grave y ella misma pueda ser una persona conflictiva o proceder de un entorno de este tipo, puede de algún modo coartar la espontaneidad en las respuestas que den los candidatos cuando sean interrogados por las partes a la hora de valorar su idoneidad.

Hay que tener en cuenta que para seleccionar o recusar a cada candidato, este es sometido a una batería de preguntas que, salvo que por el/la magistrado/a presidente/a se consideren impertinentes, pueden eventualmente comportar el acceso a su esfera personal, afectar a personas de su entorno, a sus creencias, opiniones sobre temas sensibles o, incluso, a elementos genéricos relacionados con el caso a enjuiciar (por ejemplo, opinión sobre la presunción de inocencia en el caso de la presencia de la persona acusada conducida esposada desde el centro penitenciario).

Colocados en el punto de vista del candidato, este, inevitablemente, se sentirá de un modo u otro «juzgado». Si partimos de la base de confiar en que conteste con sinceridad a todas las preguntas, tal sinceridad se podría ver comprometida por la presencia de la persona acusada frente a él, si teme más o menos fundadamente que puede ser víctima de represalias.

Y aunque la sentencia del TSJ de la Comunitat Valenciana recuerde que en estos casos el/la magistrado/a deberá ejercer la llamada «policía de vistas» con todas sus consecuencias, incluida la expulsión de la sala, nada ni nadie puede evitar que por parte del o de los acusados se produzca algún ademán, gesto, mirada, movimiento corporal dirigido a atemorizar al candidato a jurado que esté siendo sometido al interrogatorio de las partes.

Recientemente, un compañero ha celebrado un juicio en que el letrado del acusado solicitó y el magistrado permitió que este estuviera presente durante la selección del jurado. En este caso se trataba de un delito cometido por un funcionario público, por lo que, en principio, no cabía temer ninguna intimidación hacia los candidatos procedente del acusado. No obstante, el compañero le recordó a dicho magistrado que el próximo juicio de jurado que iba a presidir era por un homicidio, caso este en el que

no parecía demasiado adecuado/razonable que el acusado se hallara presente. Tengo entendido que el magistrado en cuestión expuso que en este caso no iba a permitir la presencia del acusado en la selección.

A la selección del jurado se refiere el art. 40 LOTJ.

Una vez introducidos los nombres de los candidatos en una urna, son extraídos uno a uno por el/la letrado/a de la Administración de Justicia, que lee los nombres en voz alta. Acto seguido, entra el candidato o candidata, que ha estado esperando fuera de la sala, idealmente en una dependencia aneja, realmente, en el pasillo, junto con los otros candidatos.

La práctica en la Audiencia Provincial de Barcelona es que se extraigan los nombres de nueve candidatos (los que eventualmente serían los jurados titulares). Acto seguido, van accediendo de uno en uno a la sala de vistas en donde se hallan el/la magistrado/a presidente/a, el representante del Ministerio Fiscal y el resto de letrados de las partes acusadoras y defensoras.

Una vez ante el magistrado, este le indicará el lugar en que debe tomar asiento y le informará de que a continuación el fiscal y los letrados le harán una serie de preguntas.

Estas preguntas y, sobre todo, las respuestas a las mismas, son las que, como decía al principio, han de determinar si en el jurado nombrado se dan los requisitos necesarios, es decir, determinar si en los candidatos se dan sesgos o prejuicios respecto del caso que pudieran comprometer su imparcialidad a la hora de examinar las pruebas y de emitir su veredicto.

La acusación y la defensa tienen un gran protagonismo. Se trata del primer contacto visual y verbal con los candidatos, por lo que es esencial en esta primera toma de contacto que el resultado del diálogo acusación-candidato o defensa-candidato, además de desarrollarse por cauces de educación y respeto, sirva realmente para valorar la idoneidad del ciudadano para su posterior desempeño como jurado.

Las principales recomendaciones psicológicas en el análisis de los candidatos son:

- Para fomentar la sinceridad es importante que las partes puedan preguntar directamente a los candidatos. Nuestra Ley sí permite seguir esta recomendación y así se viene realizando.
- Las preguntas encaminadas a conocer posibles prejuicios no deben ser tan directas que dificulten el que alguien asuma que tiene tal actitud. Si la pregunta es muy directa, el sesgo de la deseabilidad social, dicho de otra manera, el querer «caer bien» a quien le está interrogando, llevará a que el candidato o candidata no reconozca o admita que tiene un prejuicio que le impide valorar justamente los hechos de un caso.
- Se debe procurar transmitir que lo que se busca son ciudadanos capaces de expresar de forma libre y sincera sus creencias.
- Es conveniente que las preguntas se hagan a cada sujeto específicamente e individualmente, evitando examinar de forma conjunta a los potenciales jurados.

Si bien el texto del art. 40 LOTJ no lo dice expresamente (habla de que, extraído el nombre del candidato de la urna y leído su nombre «las partes, después de formular al nombrado las preguntas que estimen oportunas y el Magistrado-Presidente declare pertinentes, podrán recusar», por lo que no se establece ningún protocolo o ceremonial a la hora de llevar a cabo este trámite tan decisivo), el *usus fori* ha venido estableciendo que, llamado el candidato cuyo nombre ha sido extraído de la urna, acceda a continuación a la sala de vistas en la que se encuentran el magistrado, el fiscal y los letrados de las partes.

Acto seguido, el/la magistrado/a explica al candidato que el/la fiscal y los abogados le harán una serie de preguntas para valorar su idoneidad como miembro del jurado. También le comunica que si alguna de las preguntas que se le hagan considera que afecta a su esfera más íntima o personal, podrá negarse a contestarla, aunque el propio magistrado estará pendiente de que esto no pase. Algunos magistrados añaden que aquello no va a ser un interrogatorio, por lo que no se le va a tomar juramento, pero que, no obstante, le sugieren, le «exhortan» a contestar con verdad. También, y como última advertencia, algunos comunican al candidato que, si

finalmente es recusado, no tiene que interpretarlo como un desprecio o como un desdoro, sino que, sencillamente, las partes lo han descartado.

- Las preguntas deben estar estructuradas con el fin de obtener la mayor cantidad de información. Se recomienda empezar con preguntas fáciles para pasar después a preguntas específicas o sobre sentimientos, utilizando técnicas de entrevista.

También es recomendable el predominio de preguntas abiertas. Por ejemplo, mejor preguntar: «Para Ud. ¿qué es una persona racista?» que preguntar directamente si el candidato lo es o no.

En los casos de violencia de género, singularmente en los supuestos de ataque contra la vida de la mujer por parte de su pareja o expareja sentimental, habitualmente los letrados de la acusación preguntan al candidato su opinión sobre este tipo de violencia, sobre la igualdad entre hombres y mujeres. Pues bien, algunas de las respuestas dadas por aquellos sorprenderían, no precisamente en positivo, a más de uno. Igual de sorprendentes, por decirlo de la forma más neutra posible y tampoco en positivo, son las respuestas de algunos candidatos a jurado cuando son inquiridos, principalmente por los letrados de la defensa, acerca de su opinión sobre la pena de muerte.

Las partes deberían esforzarse por escuchar a los candidatos, atendiendo al contenido de las respuestas, pero también a las claves de comunicación no verbal, con el fin de intentar apreciar la sinceridad de las respuestas.

- Se debe intentar crear un ambiente lo más relajado posible, intentando establecer una buena sintonía con los entrevistados.

Aunque este punto va situado en último lugar en estas consideraciones, creo quizás que es lo primero a tener en cuenta a la hora de abordar este primer «contacto visual y verbal» con el candidato o la candidata. Aprovechar cualquiera de los pocos elementos que el cuestionario nos ofrece (estudios, profesión, ocupación actual, edad, lugar de residencia, situación familiar —matrimonio, vida en pareja, hijos, nietos—) para, sin necesidad de pretender caer en gracia, sí tratar de vencer la tensión inicial que lógicamente puede darse con personas que han acudido a la sede judicial con escasas, por no decir nulas, ganas de permanecer allí más de lo estrictamente necesario.

De entrada, creo que lo primero que hay que hacer es intentar vencer la tensión inicial que lógicamente puede darse con personas que han acudido a la sede judicial con escasas, por no decir nulas, ganas de permanecer allí más de lo estrictamente necesario. Tampoco se trata de intentar «caerle bien» al candidato o, como también se dice ahora, establecer una cierta «complicidad» con él, tanto si finalmente va a integrar el tribunal como si queda fuera por haber sido recusado, pero sí —como digo— quitar tensión a la situación.

Este «caer bien» no significa que uno tenga que hacerse el simpático, sino sencillamente que el candidato a jurado se sienta lo más cómodo y relajado posible y que nuestra manera de dirigirnos a él no le incomode, importune o, directamente, le ofenda.

De entrada, aunque en el formulario que se les entregó en su día ya consten sus estudios, profesión y ocupación, una buena forma de empezar puede ser preguntar por los mismos, ya que podría ocurrir que las circunstancias hayan cambiado desde que el cuestionario fue rellenado.

Preguntar acerca de su situación familiar: si vive en pareja (preguntar sobre si «está casado» puede resultar demasiado «intrusivo»), si tiene o no descendencia, si los hijos siguen viviendo en el domicilio familiar o se han independizado. Averiguarlo nos puede permitir intuir cuál es la situación no solo económica sino también personal: un hogar del que los hijos ya han volado puede implicar que el candidato o candidata tenga más tiempo para dedicar a otras actividades, como por ejemplo formar parte de un jurado.

En esta primera fase de aproximación también se puede preguntar si la persona acostumbra a estar informada de la situación política/económica/social de su entorno, básicamente por ver si se trata de alguien que «vive en el mundo» o de un misántropo que no mantiene ningún contacto con él. Se puede también, ahondando en esta cuestión, llegar a inquirir acerca de los medios a través de los cuales la persona se informa, si es más de medios tradicionales (prensa escrita, televisión, radio) o de nuevas —hasta cierto punto esto de «nuevas»— tecnologías (internet, redes sociales...).

Relacionado con esto último, nos referimos brevemente al punto relativo a la información previa que puedan tener los jurados sobre el asunto que deberán enjuiciar. Teniendo en cuenta que en el cuestionario que se les facilita, y de cara a garantizar que conocen a cuantos van a intervenir en el juicio, consta, entre otros extremos, el nombre de la persona o personas acusadas, así como el juzgado que instruyó el procedimiento, cabe la posibilidad que en una búsqueda por internet en la que se combinen los dos elementos —nombre de la persona acusada y partido judicial en que sucedieron los hechos— un candidato inquieto y despierto pueda llegar a tener conocimientos de los detalles publicados en su día sobre los hechos a enjuiciar, aunque estos hayan sucedido dos años antes.

Evidentemente, los jueces pueden limitar la información mediante la declaración del secreto de sumario, pero la publicación de información sobre un delito en el momento en que este se produce, sobre todo si se trata de los delitos competencia por antonomasia del Tribunal del Jurado como son los delitos contra la vida, es casi instantánea.

Sobre el papel de los medios de comunicación, en la difusión de dichas noticias y sobre la prontitud en que no se limitan únicamente a informar, sino que expresan prácticamente desde el comienzo su opinión sobre la culpabilidad o inocencia de las personas implicadas, no es cometido de este trabajo llegar a ninguna conclusión.

Otro procedimiento previsto en la ley para tratar de controlar, en la medida de lo posible, la influencia de la publicidad en los jurados, es a través de las instrucciones a estos. En ellas se les puede recordar que deben basarse en la información obtenida a partir de las pruebas practicadas en el juicio y no en lo que hayan podido leer o escuchar en los medios de comunicación, antes o durante su celebración. El problema, en nuestra opinión, es que esas instrucciones se dan al final del juicio, cuando ya se ha practicado toda la prueba, el jurado ya tiene el objeto del veredicto y está a punto de retirarse a deliberar, por lo que, por muy brillantes y acertadas que hayan sido las instrucciones, es posible que estas no causen demasiado efecto a alguno de los jurados.

Hay que tener en cuenta, además, y para terminar con este punto, que durante la celebración del juicio los jurados no quedan incomunicados,

quedando la incomunicación para los días de la deliberación. Con ello queremos significar que, tras la celebración de cada una de las sesiones, los ciudadanos-jurados regresan a su vida normal, se relacionan con sus amistades, familiares, compañeros de trabajo y pueden recibir influencias exteriores en relación con el asunto que tienen entre manos.

También es interesante saber si el candidato o candidata tiene en su entorno familiar, profesional o de amistades más cercanas, alguien cuyo trabajo tenga que ver con la administración de justicia: policías, letrados, funcionarios en general. Básicamente, porque podría darse el caso de que durante la celebración del juicio (en la fase de deliberación ya no por la incomunicación a que se ven sometidos los jurados) aquel miembro del jurado que tiene alguien próximo que trabaja en aquel ámbito tuviera la tentación de hacerle alguna consulta sobre el asunto y, a partir de la respuesta, intentar en su momento influir, positiva o negativamente, en el jurado.

Otra cuestión que puede resultar acertada es preguntar al candidato si en alguna ocasión ha tenido que acudir ante algún tribunal en reclamación de algo, entendiendo por «algo» cualquier cuestión, civil, laboral o, claro, penal. Si la respuesta es positiva, lo siguiente a preguntar sería acerca del resultado del pleito, si el candidato logró o no que le dieran la razón en sus pretensiones.

Evidentemente, si la respuesta positiva se refiere a un procedimiento penal, la pregunta será acerca de cuál fue su papel en aquel asunto: víctima, perjudicado, testigo.

Es útil también, a estas alturas del «interrogatorio» saber qué opina el candidato o candidata sobre el funcionamiento de la administración de justicia. Lo que interesa es que exponga no tanto lo que opina sobre si la justicia funciona bien o no, si es lenta o rápida, sino sobre algo que tiene que ver con las sensaciones: si, en su opinión, los tribunales (de todo tipo, no solo los penales) cuando dictan sus resoluciones son predecibles, en el sentido de otorgar la razón a quien aparentemente la tenía.

Entrando en la fase final de estas cuestiones, también conviene saber la opinión del candidato acerca de tener él, junto con otras personas, que

juzgar a alguien. Sobre todo, para evitar que se cuele algún objetor de conciencia. Desde luego, la objeción de conciencia puede plantearse en varios momentos procesales anteriores a la constitución del jurado. Pues bien, si el objetor no lo ha alegado antes, esta fase es la única que queda para descartarlo a través de la recusación sin causa, ya que su presencia entre los otros miembros del colegio de jurados no contribuirá a formar un tribunal imparcial e independiente. Son los casos de quienes manifiestan abiertamente que ellos no se ven capaces de juzgar a nadie, invocando para ello cualquier razón mística, religiosa o de cualquier otra índole.

Una última pregunta que a modo de corolario puede formularse es averiguar si, en el caso de ser elegido, el candidato lo viviría como algo positivo/enriquecedor/interesante, incluso para que diga si, en caso afirmativo, lo comentaría con su familia o amistades.

A poco que se conozca la idiosincrasia de los ciudadanos, se puede afirmar que son pocos los que contestan a esta última cuestión en sentido positivo. Entusiasmo por ser jurado, ningún candidato lo muestra; interés por serlo, alguno; resignación ante lo inevitable, la mayoría.

La difusión de los casos judiciales en la prensa y la televisión hace que los ciudadanos puedan acudir a la sala de vistas, sobre todo en aquellos casos que, más allá de la repercusión mediática inicial, ha habido un mantenimiento que ha perdurado en el tiempo, con una idea previa y que tengan acceso a información altamente influyente, información que, evidentemente, no puede ser tenida en cuenta en el tribunal. Es evidente que la publicidad de los medios puede generar en el jurado un sesgo, sesgo que normalmente será contra la persona acusada.

En Estados Unidos, como ya he comentado antes, hay auténticos especialistas no solo en escudriñar en las honduras más íntimas de los candidatos, sino también en saber qué composición ha de tener el jurado en función del asunto a tratar.

Existen «catálogos» de gran extensión e inagotable casuística. Concretamente, un folleto que anuncia hasta 1700 preguntas a lo largo de 420 páginas, con cuestionarios diversos según la índole del caso a litigar.

Los profesionales consideran que las preguntas deben recaer, entre otros, sobre los siguientes puntos:

- a) actitud general ante la delincuencia y los actos que constituyen delito.
- b) actitud general ante la policía.
- c) sentido de la justicia, y, más concretamente, la actitud general ante el hecho de sortear la ley mediante tecnicismos y, aún más en concreto, actitud ante aquellos que no pagan impuestos o pagan menos de lo debido.
- d) exposición a la publicidad del caso.
- e) si el candidato o la candidata ha sido víctima de algún delito o alguna persona de su entorno lo ha sido.

De la práctica de abogados y fiscales americanos se cree que «las personas de origen latino son emotivas, mientras que los británicos, germanos y escandinavos son conservadores y sustentarán antes las tesis de la acusación que las de la defensa. Se espera que los negros, italianos, irlandeses, judíos, franceses y españoles apoyen más a la defensa que a la acusación. Se piensa que las camareras, taberneros, artistas, actores, científicos sociales y personas con más experiencia “mundana” serán mejores jurados que los ingenieros y contables».

Como es posible imaginarse, no han sido publicados en nuestro país o, por lo menos, reconocemos que no sabemos de su existencia, listados de preguntas o catálogos de temas a tratar a la hora de preguntar a un candidato a jurado y, en función de sus respuestas, aceptarlo en el colegio de jueces legos o descartarlo de plano mediante la oportuna recusación.

Recientemente, entre el 2 y el 5 de abril de 2024 la Fiscalía General del Estado y el Centro de Estudios Jurídicos organizaron una formación titulada «Técnicas de expresión verbal y gestual para el procedimiento del jurado». Además de tratar aspectos que no son propiamente tema de este capítulo, y satisfaciendo la natural curiosidad de los asistentes a la hora de tener una especie de *vademécum* de lo que se puede preguntar y de qué manera a los candidatos a formar parte de un jurado, se sugirió que,

en general, las preguntas a plantear fueran lo más abiertas posible; que se interrogara a los candidatos sobre aspectos de su vida que, sin afectar a su intimidad, pudieran ser útiles para valorar su sinceridad.

Entre otras, fueron propuestas las siguientes: que el candidato explicara cuál fue, por qué se originó y cómo se resolvió la última discusión que tuvo. Que dijera qué profesión u oficio no podría nunca desempeñar. Que expusiera si en alguna ocasión había tenido que mentir (valorando, por tanto, si la respuesta era positiva o negativa). Qué cosa o suceso no perdonaría nunca.

Por descontado, existen muchas otras, pero se consideró que estas podían marcar el perfil de los candidatos a la hora de conformar un jurado no tanto proclive a las tesis acusatorias como integrado por personas que pudieran posteriormente valorar las pruebas y dar una respuesta adecuada al objeto del veredicto.

Tampoco se puede sostener, puesto que en este punto la experiencia acumulada singularmente por los compañeros y compañeras del Servicio de Jurado de la Fiscalía de Barcelona así lo ponen de manifiesto, que ni un Tribunal del Jurado integrado por personas razonablemente formadas intelectualmente (licenciados, técnicos superiores, profesionales liberales, artistas...) es garantía de mayor acierto y de favorecer las tesis de la acusación ni, por el contrario, otro en que se hallen personas cuyo nivel formativo/intelectual menos elevado garantice mayores éxitos a las defensas. En esto, y como dice el refrán, «cada cual habla de la feria según le va en ella».

Por ello, a veces es mejor que el jurado esté integrado por un perfil medio de ciudadanos, en el sentido de su formación académica, profesión, ocupación laboral, pero que atiendan a lo que se les explica, lo interpreten de manera razonada y den a la hora de responder al veredicto respuestas también razonadas y razonables, que buscar jurados intelectualmente preparadísimos que consideren que por ello su opinión debe ser la más tenida en cuenta por el resto de miembros del tribunal.

Nuestra experiencia en este ámbito de la selección del jurado es limitada en el tiempo, circunscrita a un tipo de procedimiento concreto (el proceso

penal) y a unos delitos específicos (los que constan en el elenco del art. 1 LOTJ). Carecemos de catálogos de preguntas y, evidentemente, no creo que debamos comulgar con el planteamiento anteriormente expuesto acerca de los perfiles «nacionales» o de «origen social o económico» de los candidatos.

De hecho, no existe ningún estudio que haya logrado probar en qué consiste el «ojo clínico» del jurista a la hora de aceptar un candidato o rechazar a otro.

Una consideración final que nos atrevemos a afirmar, al hilo de la experiencia acumulada por los miembros del Ministerio Fiscal que, en el ámbito de la Audiencia Provincial de Barcelona, algunos con más veteranía que otros, han actuado ante jurados diversos en asuntos también dispares.

Hay una tradición no escrita que consiste en que, una vez entregado y leído por el portavoz del jurado el objeto del veredicto, retirados los miembros del mismo a la sala donde han deliberado y llevada a cabo la vista de concreción de la petición de penas, magistrado/a, fiscal y letrados acudan allí a saludar a los jurados. La visita no tiene como objeto que los miembros del jurado revelen el contenido de las deliberaciones (aunque algunos lo hayan pretendido en alguna ocasión), sino agradecerles la atención que han prestado e intercambiar impresiones sobre qué les ha parecido la experiencia de presenciar un juicio «de verdad» desde dentro.

Pues bien, en algunas ocasiones, incluso aquellos candidatos más reacios a hacer de jurados y que, de entrada, aceptaron a regañadientes formar parte del tribunal, han acabado reconociendo que la experiencia les ha parecido interesante e instructiva y, lo más curioso, que les gustaría repetir.

CAPÍTULO VI

El juicio oral: especialidades

María José Río Saura y Belén Marín Yepes
Fiscales del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona

1. Aspectos generales

El procedimiento ante el Tribunal del Jurado difiere en varios aspectos del resto de procedimientos, en su desarrollo procedimental y en las facultades atribuidas a sus intervinientes —juez de instrucción, órganos de enjuiciamiento—, las partes, el Ministerio Fiscal y la Policía Judicial.

El procedimiento ante el Tribunal del Jurado se caracteriza por atribuir facultades a las partes desde el inicio de la investigación.

En relación con ello, el legislador ha hecho hincapié en la vigencia del principio acusatorio y ha fortalecido el principio de inmediación en cuanto a la práctica de la prueba.

El juicio oral ante el Tribunal del Jurado es donde radican las diferencias más notables con cualquier otro procedimiento, ya sea procedimiento abreviado u ordinario, diferencias que vienen establecidas en la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, respecto de la proposición y práctica de la prueba.

Es en esta práctica de la prueba donde no podremos perder nunca de vista que el destinatario de las pruebas, a quien corresponderá analizar la prueba practicada y resolver, es un órgano colegiado formado por nueve ciudadanos legos en Derecho.

Dado que la práctica de la prueba es la especialidad más notable, para una mejor exposición de la materia, debemos comenzar por la propuesta de prueba, en qué momento procesal debe proponerse.

- Como regla general, la prueba de la que pretendemos valernos en el juicio oral será propuesta en el escrito de conclusiones por medio de *otrosí* y, si así lo estiman procedente, las partes podrán instar la práctica de diligencias complementarias, que habrán de practicarse en la audiencia preliminar, con objeto de concretar la necesidad del juicio oral (arts. 30 y 31 LOTJ), sin que puedan ser reiteradas las que se hayan practicado con anterioridad. Así lo prevé el art. 29.1 LOTJ, que se remite a los arts. 650 y ss. LECrim y que, según el art. 24 LOTJ, es supletoria de aquella misma. Es decir, el escrito de conclusiones tendrá el contenido previsto en dicho precepto, así como en los arts. 656 y 657 de la misma ley procesal; por lo tanto, después de la petición de responsabilidad civil, si la hubiere, se propone la prueba de que intentamos valernos en el juicio oral.
- En el trámite de cuestiones previas, art. 36 e) LOTJ, con ocasión de la personación, también podemos proponer prueba. El/la magistrado/a, de forma irrecurrible, decidirá sobre las pruebas en el auto de hechos justiciables, pero si el auto fuera denegatorio, se podrá dejar constancia de la correspondiente protesta a efectos de plantear dicha cuestión en el recurso con el que se pretenda impugnar la sentencia que en su día recaiga en el procedimiento de que se trate. Efectivamente, se trata de una ampliación de la prueba que ha debido proponerse en el escrito de calificación. Como no se ha delimitado, ante la falta del auto de hechos justiciables, el objeto del proceso definitivamente, con ocasión de la personación se permite la ampliación de hechos no recogidos por el auto de apertura del juicio oral o la exclusión de algunos delimitados en esta resolución.

No obstante, la Fiscalía General del Estado se pronunció sobre el particular, que implica admitir la posibilidad de plantear nuevas pruebas en el trámite de cuestiones previas o impugnar las propuestas, pues ello altera el régimen de recursos de la admisión o denegación de la prueba. Así, en su *Informe relativo a la experiencia aplicativa del jurado de 2002*, propuso la supresión de la letra e) del art. 36.1 LOTJ, añadiendo que, si está prevista la posibilidad de proponer nueva prueba al inicio de la vista, este trámite intermedio no tiene sentido.

- En el acto de la vista, después del trámite de alegaciones, art. 45 LOTJ, se puede proponer prueba. Resolverá el/la magistrado/a presidente/a, tras oír a las partes personadas, quedando excluidas las anteriormente inadmitidas y con posibilidad de impugnar su inadmisión. Así lo establece la STS 748/2009, de 29 de junio. Las restricciones serían en dos aspectos: que pudieran ser practicadas en el acto, sin que pudieran dar lugar a la suspensión del juicio, y que no generen indefensión.

2. La admisión de pruebas

Esta facultad está reservada exclusivamente al magistrado presidente, luego el jurado no interviene ni para admitir ni para denegar pruebas. El jurado está exclusivamente para presenciar la práctica de las pruebas y valorar sus resultados.

Rigen como principios de admisibilidad los de necesidad, pertenencia y utilidad. Es de ver que, como en cualquier tipo de procedimiento.

El TSJ de Cataluña se ha pronunciado expresamente sobre esta cuestión, en concreto y entre otros, en el ATSJ-Cat 713/2015, de 30 de noviembre, apuntando lo siguiente:

La utilización de los medios de prueba: a) no tiene un carácter absoluto o incondicionado, STC 70/2002, de 3 de abril y STS 690/2010, de 1 de julio; b) cede en los supuestos en los que no se justifique la pertenencia o la relación con los hechos del medio propuesto (véase artículo 281 LEC y STS 43/2003, de 3 de marzo, y la STS 833/2008, de 1 de diciembre); y además, su relevancia para influir en la decisión del caso (véase artículo 283.2 de la LEC y STS 45/2000, de 14 de febrero, y 236/2002, de 9 de diciembre, así como la STS 1140/2010, de 29 de diciembre); y c) su necesidad por no ser redundante o repetitivo (SSTS 1567/2001, de 15 de septiembre, y 1140/2010, de 29 de diciembre).

Por otro lado, las pruebas llegan a juicio depuradas, obtenidas válidamente, de acuerdo con los requisitos para ello; no es posible su impugnación por ilicitud, nulidad o cualquier otro defecto en su obtención o práctica, no hay trámite para ello ni oportunidad. La razón estriba en que es un tema técnico

y, por ello, sustraído a las facultades del jurado. Si una prueba ilícita llega al jurado admitida por error, el/la magistrado/a presidente/a, en el trámite de instrucciones, debe conminar al jurado a no tenerla en cuenta, si antes no se ha apercibido y la ha sustraído a su valoración.

3. Especialidades en cuanto a la celebración del juicio

La única particularidad con expresa mención (art. 42.2 LOTJ) hace referencia a la colocación de la persona acusada o acusadas, sin excepciones, de forma que sea posible su inmediata comunicación con los defensores.

Para la decisión de celebración a puerta cerrada, el/la magistrado/a presidente/a, oídas las partes, decidirá lo que estime pertinente, previa consulta al jurado.

La celebración del juicio oral requiere la asistencia de la persona acusada y del abogado defensor. Estos juicios tienen prioridad frente a cualquier otro señalamiento o actuación procesal, sea cual sea el orden jurisdiccional ante el que tenga lugar.

El letrado de la Administración de Justicia extenderá acta de cada sesión, haciendo constar de forma sucinta lo más relevante de lo acaecido y de forma literal las protestas que formulen las partes y las resoluciones del magistrado presidente respecto de los incidentes suscitados.

4. La comunicación del fiscal en el juicio oral ante el Tribunal del Jurado

La principal diferencia entre este juicio oral y el resto de juicios viene marcada por el destinatario de la prueba practicada, que en este caso es un tribunal formado por nueve ciudadanos, legos en Derecho, que tendrán que comprender la prueba practicada y tendrán la responsabilidad de decidir si han sido probados o no los hechos que se les sometan en el objeto del veredicto.

El hecho de que estos ciudadanos no sean expertos en Derecho y no tengan experiencia en el ámbito judicial es una cuestión que no podemos perder de vista durante todo el juicio oral.

El uso de expresiones jurídicas incomprensibles, la velocidad excesiva que muchos arrastramos del proceso de oposición, leer complejas sentencias o descuidar el contacto visual con el jurado son algunas de las cuestiones que debemos evitar.

Como fiscales, habrá tres momentos en los que nuestra comunicación verbal y no verbal tendrá que tener siempre como referente que nos dirigimos al jurado: las alegaciones previas al jurado, la práctica de la prueba y el informe final.

5. Las facultades probatorias del magistrado presidente

Como es sabido, la práctica de la prueba tiene lugar en el juicio oral (arts. 42 a 51 LOTJ), y el art. 42 LOTJ remite a los arts. 680 y ss. LECrim.

El juicio comienza en la forma prevista por el art. 45 de la ley reguladora, es decir, mediante la lectura por el letrado de la Administración de Justicia de los escritos de calificación de las partes. Luego el/la magistrado/a abre un turno para alegaciones y propuesta de nuevas pruebas.

En el trámite de alegaciones previas, el/la fiscal debe intentar dar seguridad y tranquilidad al jurado en la importante tarea que tienen por delante. Debemos colocarnos en la situación de esos ciudadanos, que nunca antes habían tenido ninguna experiencia previa relacionada con la justicia y de repente tienen ante sí una enorme responsabilidad.

De nosotros depende en gran medida que inicien esa experiencia de forma tranquila y teniendo presente que les guiaremos y ayudaremos en su tarea. Explicándoles de forma clara y comprensible cuál va a ser nuestra función en este juicio y la del resto de las partes, cuáles son los hechos respecto de los que se suscita controversia y cuáles las pruebas que se les van a plantear.

Dejándoles claro que su tarea no será dictar sentencia o decidir la pena a imponer en el caso concreto, sino resolver cuestiones fácticas para las que no será preciso ningún conocimiento jurídico.

Sin perder nunca de vista que el jurado no tiene a su disposición atestados, solo los documentos originales que hayamos desglosado de la causa y una copia testimoniada de las periciales que vayamos a ratificar en juicio.

Debemos dar una explicación respecto de las pruebas que se les van a plantear y en qué consisten, con la explicación de cuál es el estatus jurídico de testigos que tendrán la obligación de decir verdad y de la persona acusada, explicando en qué consisten las pruebas periciales que se les van a presentar.

Cada vez resulta más habitual que la persona acusada que no declaró durante la fase de instrucción responda en el juicio oral únicamente a las preguntas de su letrado, en una versión especialmente preparada para el jurado. Es importante que el jurado esté prevenido respecto de esa posibilidad y de que tenga en cuenta que no siempre se ajustará a la verdad la versión ofrecida por la persona acusada, que deberán valorar en el conjunto de todo el acervo probatorio.

Al jurado le dará mucha tranquilidad que les anticipemos que tendrán material probatorio suficiente como para poder hacer bien su trabajo y que no precisarán para ello más que su buena predisposición, atención y sentido común, sin precisar además ningún conocimiento jurídico previo. Advirtiéndoles de que la ley les permite hacer preguntas por escrito a través del magistrado presidente.

Debemos cuidar el lenguaje verbal y no olvidar nunca que nuestro lenguaje no verbal es igualmente importante.

Habrà que tener en cuenta que el art. 728 LECrim establece que no podrán practicarse otras pruebas que las propuestas por las partes, con la excepción prevista a continuación en el art. 729 LECrim.

El/la magistrado/a presidente/a habrá de obrar con mucha cautela para no comprometer la objetividad e imparcialidad que necesariamente ha de mantener.

El Tribunal Constitucional, en su sentencia 188/2000, de 10 de julio, advierte del recelo que le produce. La STS 2389/2001, de 14 de diciembre,

apunta que ha de tratarse de pruebas cuya necesidad nace del curso de los debates, del propio juicio para comprobar la veracidad de los hechos.

En el caso de la Guardia Urbana de Barcelona, causa de Jurado 1/2017 del Juzgado de Instrucción n.º 8 de Vilanova i la Geltrú, procedimiento de Jurado 25/2019, el magistrado presidente admitió un esquema-resumen explicativo de la multitud de periciales de examen y estudio del contenido de los dispositivos electrónicos, hecho por los Mossos d'Esquadra, y que había sido propuesto por el Ministerio Fiscal. O sea, se trataba de prueba propuesta y admitida. También admitió, basándose en el art. 729.3 LE-Crim, la presencia de los peritos informáticos para, en su caso, auxiliar al jurado durante el interrogatorio de las defensas a los acusados, sobre el audio de Port Aventura, determinante para acreditar el plan conjunto de asesinar a la víctima.

6. Inicio de la práctica de la prueba

El orden, podemos decir, normal de la práctica de la prueba es el siguiente:

- Declaración de la persona acusada, si lo consideramos prueba en sentido estricto.
- Interrogatorio de los testigos o testifical.
- Pericial, teniendo en cuenta que, de acuerdo con el art. 724 LECrim, serán examinados juntos cuando la pericia verse sobre un mismo objeto.
- Documental.
- Piezas de convicción —previamente catalogadas y relacionadas por el letrado de la Administración de Justicia para su remisión al Tribunal del Jurado—, tales como los reportajes fotográficos, vídeos, grabaciones, audios, planos, croquis, instrumentos o efectos del delito, todo ello con la finalidad de poder mostrarlas durante todo el juicio.

Si bien, como hemos dicho, esta es la forma frecuente, normal, de orden en la práctica de la prueba, cada vez es más frecuente y está más gene-

ralizada la práctica procesal de petición por parte de la defensa, que alega el derecho de la persona acusada a declarar conociendo todo el material probatorio, alegando un mejor ejercicio del derecho de defensa, economía procesal dado que su declaración será más breve y, normalmente, será pedido en el escrito de conclusiones. Nuestra experiencia en los juicios de jurado celebrados en la Audiencia Provincial de Barcelona es que, salvo excepciones basadas fundamentalmente en que la petición se basa exclusivamente en el ejercicio del derecho de defensa, son los propios magistrados presidentes los que lo admiten en todo caso e, incluso, ofrecen dicha posibilidad a los abogados defensores.

7. Especialidades probatorias del art. 46 LOTJ

Dadas las características del Tribunal del Jurado, ha sido necesario adaptar la regulación general de la práctica de la prueba a la idiosincrasia de este procedimiento, encontrándonos ante un conjunto de especialidades procedimentales propias:

a) La posibilidad de interrogar a las personas acusadas, testigos y peritos, regulada en el apartado 1 del art. 46 LOTJ, «por medio del magistrado presidente, no directamente, previa declaración de pertinencia, mediante escrito, pudiendo tratarse de preguntas que estimen conducentes a fijar y aclarar los hechos sobre los que verse la prueba».

Será imprescindible que los jurados sepan que pueden hacerlo. Para ello se exigirá previa información por el/la magistrado/a presidente/a o por las partes, y antes de comenzar la práctica de la prueba. Para el caso de que sea práctica habitual que el representante del Ministerio Fiscal actuante lo advierta a los miembros del jurado, será en el momento de las alegaciones previas, por razones obvias derivadas del orden de práctica de la prueba.

En realidad, y como se ve, el/la magistrado/a presidente/a no pierde el control sobre la práctica de la prueba, muestra de ello es que debe valorar si la pregunta es pertinente, además de que deberá valorar si es útil, no capciosa o sugestiva.

Se admite por los autores la posibilidad de repreguntar por parte de los jurados para intentar aclarar algo que no ha quedado como pretendía e,

incluso, dado que, como hemos dicho, el/la magistrado/a continúa teniendo el control sobre la práctica de la prueba, pueda dirigir las aclaraciones que considere oportunas. Será de aplicación en este punto lo dispuesto en el art. 708 LECrim, por sí o a solicitud de cualquier miembro del tribunal, sin olvidar que siempre será a través del magistrado presidente.

En cuanto al orden y momento, nada dice la LOTJ y será una vez más de aplicación supletoria la LECrim, de manera que, en primer lugar, deben interrogar las partes —Ministerio Fiscal, resto de acusadores y defensas—, después los miembros del jurado y, por último, si lo considera conveniente, el/la magistrado/a presidente/a.

De todo ello debe quedar constancia en el acta, admitidas o denegadas, aunque el juicio oral es grabado, y el letrado de la Administración de Justicia, que a diferencia de en el resto de procedimientos penales, debe estar presente, se asegurará de que quede constancia de las preguntas hechas y de las respuestas dadas.

En esta fase del juicio debemos tener siempre presente que el jurado no tiene ningún conocimiento previo del asunto, no ha visto los atestados, no ha asistido como nosotros a las declaraciones en instrucción, por tanto, es muy importante ser exhaustivos y no dar nada por hecho.

Como responsables de la comunicación, tenemos que intentar que el jurado tenga una información completa y exhaustiva de cómo se produjeron los hechos, basada en las pruebas y que les permita hacer su tarea de la mejor forma posible.

Al dirigirnos a los testigos y peritos, usaremos siempre un lenguaje comprensible. Intentaremos que los peritos expliquen a los jurados cuál es su formación previa, y en términos comprensibles deberán explicar cuál fue el objeto de la pericia y sus conclusiones.

Hay periciales como las biológicas, psiquiátricas o las médico-forenses que precisan ser «traducidas» a términos coloquiales para ser perfectamente comprendidas por el jurado.

El acompañamiento de las testificales y periciales con informes fotográficos o el denominado «tour virtual», que no es sino un vídeo en 360° del escenario del crimen, permite al jurado una experiencia inmersiva en el escenario del crimen que le facilitará muchísimo la comprensión de lo ocurrido el día de los hechos y de la información proporcionada por testigos y peritos.

Hemos de tener muy presente que la capacidad de atención del ser humano es limitada y que proporcionar solo información por vía auditiva, estando todas las partes sentadas delante de nuestros ordenadores y escritos, puede resultar francamente aburrido para quienes no están acostumbrados por tener trabajos completamente diferentes al nuestro.

b) La inspección de libros, papeles, documentos y piezas de convicción, lo cual es una reiteración del art. 726 LECrim. La única diferencia estriba en que aquí dicha facultad corresponde a todos los miembros del tribunal para que puedan apreciar por sí mismos y directamente los documentos y piezas de convicción puestas a su disposición.

A pesar de su aparente simplicidad, el precepto debe ser matizado. En este sentido, cabe decir que no todos los documentos deben ser conocidos por el jurado. El art. 34 LOTJ señala la documentación que el juez de instrucción debe remitir a la audiencia provincial, oficina de jurado, para su puesta a disposición del jurado. Añadiendo el art. 34.1.b) LOTJ que debe ser remitido al jurado testimonio de las diligencias no reproducibles que deberán ser ratificadas en el acto del juicio oral. Dentro de esa expresión deberían tener cabida tanto las diligencias irrepetibles por su propia naturaleza o por causas sobrevenidas, como la prueba anticipada o la prueba preconstituida, estas últimas de difícil conciliación, pues solo pueden ser leídas y no ratificadas o porque no requieren ratificación.

Por otro lado, no podemos olvidar que las partes pueden pedir los testimonios de las diligencias de investigación que les interese para su posterior utilización en el acto del juicio oral, según prevé el art. 34.3 LOTJ. Es decir, este precepto admite que las partes tengan a su disposición durante el plenario testimonios de las diligencias practicadas durante la fase de investigación que les interese y que puedan utilizarlos cuando lo consideren oportuno.

c) La inspección ocular regulada en el art. 46.3 LOTJ, a cuyo tenor para la práctica de la prueba de inspección ocular el tribunal en su integridad se constituirá con los miembros de jurado en el lugar del suceso. De nuevo, sin particularidades especiales respecto a la inspección ocular a realizar por un tribunal cualquiera. De todas maneras, se trata de una prueba de carácter excepcional, normalmente se practicará como diligencia en la investigación, ya que no es habitual realizarla en el juicio oral debido a que el paso del tiempo altera las condiciones del lugar u objeto a inspeccionar. Así, solo de manera excepcional se admitirá como prueba, teniendo el carácter de prueba preconstituida cuando se practique en la fase de investigación. Cuando se decida su admisión, deberán procurarse los medios para que pueda ser presenciada por todos los miembros del jurado, incluidos los dos suplentes. En este aspecto, el legislador se aparta de lo establecido en el art. 727 LECrim.

El tribunal se constituirá con las partes en el lugar de que se trate, el letrado de la Administración de Justicia extenderá una diligencia expresiva del lugar u objeto a inspeccionar, dejando constancia de las observaciones de las partes y demás incidentes que puedan suceder. Sin embargo, cuando la inspección tenga lugar fuera de la capital, el art. 727.2 LECrim permite que el/la presidente/a designe a uno de sus miembros para que presencie el desarrollo de la prueba, cosa que parece que no es posible ante el tribunal del jurado, en el que todos los miembros del jurado, incluidos los suplentes, habrán de presenciarla.

d) La exhibición de las diligencias remitidas por el juez de instrucción. El apartado 4 del art. 46 LOTJ indica que los jurados tendrán acceso y podrán examinar las diligencias que haya remitido el órgano judicial instructor, aunque no se trate de todas las practicadas en la instrucción sino de las que dicho órgano considere que pueden tener relevancia de cara a la aclaración de los hechos y, por ello, para la resolución de la causa (art. 34 LOTJ). Pero no todas las diligencias de instrucción han de ser remitidas. Lo serán aquellas que, por remisión del juez de instrucción, el/la magistrado/a presidente/a debe decidir que sean exhibidas a los jurados, sabiendo que las que les son entregadas alcanzarán probablemente el carácter de probatorias.

e) El interrogatorio de la persona acusada, de los testigos y peritos sobre las declaraciones emitidas en las diligencias sumariales.

El art. 46.5 LOTJ dispone que «el Ministerio Fiscal, los letrados de la acusación y los de la defensa podrán interrogar al acusado, testigos y peritos sobre las contradicciones que estimen que existen entre lo que manifiesten en el juicio oral y lo dicho en la fase de instrucción. Sin embargo, no podrá darse lectura a dichas previas declaraciones, aunque se unirá al acta el testimonio que quien interroga debe presentar en el acto», y continúa diciendo que, no obstante, «las declaraciones emitidas durante la instrucción no tienen valor probatorio, salvo las que resulten de la prueba anticipada».

Como vemos, es posible poner de manifiesto las contradicciones mediante el interrogatorio sobre las mismas a las personas acusadas, testigos o peritos. Reside la especialidad en dos aspectos: a) a diferencia de lo previsto con carácter general, al poner de manifiesto la contradicción en el acto del juicio oral, no se permite la lectura del acta en la que consten dichas declaraciones; b) la parte que interroga deberá aportar el testimonio que acredite la contradicción o que ambas declaraciones son incompatibles.

A diferencia, pues, de lo que ocurre con el art. 46 LOTJ, el art. 714 LECrim permite la lectura de la declaración del testigo cuando es contraria sustancialmente con la prestada en el sumario. Por un lado, la LOTJ permite contrastar las declaraciones contradictorias tanto de testigos como de acusados y de peritos, pero sin lectura del acta.

Lo importante será determinar si las declaraciones sumariales a las que se refiere este artículo de la Ley de Enjuiciamiento Criminal tienen carácter probatorio y pueden ser utilizadas por el tribunal para fundamentar la sentencia condenatoria o si, por el contrario, la lectura de las declaraciones sumariales tiene como única finalidad demostrar las contradicciones existentes, pero sin que pueda predicarse de ellas su naturaleza probatoria.

A este respecto, resulta doctrina consolidada que, en función del principio de libre valoración de la prueba, el tribunal debe gozar de libertad para dar mayor relevancia a las declaraciones hechas en el sumario, que se traen al acto del juicio mediante su lectura, o las emitidas en el juicio oral,

si bien, como consecuencia del derecho de defensa, así como de la presunción de inocencia, la valoración que debe hacer el tribunal de la declaración sumarial solo tiene como finalidad determinar la veracidad de la declaración que se ha prestado en juicio, que es la verdadera prueba.

Pues bien, la LOTJ prohíbe precisamente la lectura de las declaraciones emitidas en la fase de instrucción, aunque las partes podrán acceder a los testimonios de aquellas para comprobar las contradicciones entre declaraciones. De ello se deriva que el jurado debe tener un conocimiento exacto de la posible contradicción y, para garantizarlo, debe tener los testimonios en los que se recogen las declaraciones cuestionadas. Dichas declaraciones solo tendrán valor probatorio a efectos de apreciar la contradicción alegada y poder valorar, en su justa medida, la declaración emitida en fase de juicio oral, que es la verdadera prueba, igual que en los procedimientos ordinarios. No obstante, la jurisprudencia viene admitiendo esta posibilidad cuando el interrogatorio ha tenido lugar con observancia de las previsiones legales vigentes. Así, de algún modo se da sentido al hecho de que la LOTJ permita que las declaraciones sumariales se unan al acta del juicio, llegando al jurado durante la deliberación, es decir, en este caso, se es consciente de que el jurado las tendrá en cuenta para su decisión.

Así, la STS de 16 de octubre de 2001 aclara que de la interpretación conjunta de los arts. 34.3, 46.5 y 53.3 LOTJ resulta incontestable «que cuando han existido contradicciones y retractaciones entre lo dicho en juicio oral y lo declarado en la instrucción de la causa por parte del acusado, testigos o peritos, si la parte que formula el interrogatorio aporta el testimonio de la declaración sumarial, ésta se incorpora al acta del juicio y los Jurados disponen de la misma para constatar, comprobar e interpretar los términos y alcance de las contradicciones, valorándose a efectos probatorios, conforme a su recta conciencia».

En el mismo sentido se pronunciaron las SSTS de 16 septiembre de 2003; de 22 de julio de 2004 y de 5 de abril de 2005.

Desde luego, a día de hoy, no faltan ejemplos de la naturaleza probatoria de tales declaraciones puestas de relieve en el juicio como contradictorias. Así, en el Jurado 1/2013 seguido ante el Juzgado de Instrucción n.º 2 de

Igualada, en la sentencia 14/2015, de 7 de abril, confirmada por la STS 5236/2016, el jurado se sirvió de las declaraciones sumariales para fundamentar un veredicto de culpabilidad, recogido en la sentencia que fue ratificada por el Tribunal Supremo.

Se han planteado problemas con las declaraciones policiales, respecto a las cuales el Tribunal Constitucional, en un principio, interpretó que gozaban de eficacia probatoria; con posterioridad modificó el criterio, entendiendo que estas declaraciones, igual que las contenidas en los atestados, deben ser ratificadas en el acto del juicio oral. La razón fundamental estriba en que, por lo general, no se han recibido con observancia de los principios de oralidad y contradicción, con las debidas garantías.

Los testimonios a los que se refieren tanto el art. 46.5 como el art. 34.3 LOTJ, y según este último, pueden pedirse en «cualquier momento».

En el Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, por norma, se piden en el escrito de conclusiones provisionales. Normalmente, disponemos de ellos antes de la personación, comprobamos su totalidad, su correcta presentación según la fórmula:

Que, de conformidad con lo establecido en los arts. 34.3 y 46.5 LOTJ se interesa, una vez dictado auto de apertura de juicio oral, se libre al Ministerio Público junto con la notificación de la referida resolución, copias debidamente testimoniadas por el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Instrucción, constando el sello y la firma del Sr. Letrado en cada una de las copias individuales, a fin de ser utilizadas de forma separada e individual en el acto del juicio oral, de los siguientes folios de las actuaciones correspondientes a: (...)

Referidos a pruebas personales:

i) La persona acusada: Sabido es que tiene, como derechos constitucionales (art. 24 CE y LECrim): derecho a no confesarse culpable, a no declarar contra sí mismo y a la presunción de inocencia.

La STS 1236/2011 dice que «en lo que al acusado se refiere el concepto de contradicción se extiende a toda conducta que jurídicamente pueda ser contraria a un referente sumarial».

Llegados a este punto, se hace necesario analizar los distintos supuestos, según las posiciones o conductas que puede adoptar en el juicio oral:

- Caso de silencio total: aquí, y según jurisprudencia, el derecho a guardar silencio no es absoluto, de tal modo que puede ser valorado conjuntamente con el resto de medios de prueba, y cuando las de cargo requieran una explicación que solo la persona acusada es capaz de dar y decide, en ejercicio de sus derechos, no darla, es porque o no existe o no quiere darla. En ambos casos, sí que puede ser valorada por el tribunal, con otros medios probatorios practicados con las debidas garantías (caso Murray).

En definitiva, según la más reciente jurisprudencia, el silencio total por sí solo no implica contradicción; implica más propiamente el ejercicio de un derecho constitucional. Es decir, la ausencia de prueba de cargo suficiente no puede ser sustituida por el silencio total de cara a servir para fundamentar una culpabilidad (STS 26/2010, de 27 de abril).

- Caso de silencio en juicio, declaración auto inculpatória en fase de investigación. Aquí, la persona acusada, en ejercicio de un derecho, guarda silencio, lo que ocurre es que no puede proyectar hacia atrás su efecto. De ello resulta la verdadera contradicción, equivalente a retractación. Se debe alegar contradicción, en base al art. 46.5 LOTJ, aportando testimonio.

Para tener plena virtualidad probatoria es precisa la concurrencia de otros elementos que permitan probar la veracidad de esa autoinculpación (STS 86/2018, de 18 de octubre); por ejemplo, las declaraciones de policías introducidas en juicio oral, en debate, con preguntas a ellos...

- Caso de declaración en juicio y contradicción con lo declarado ante el juzgado de instrucción. En este caso, alegaremos contradicción en forma, aportado el testimonio (art. 46.5 LOTJ), señalando al magistrado presidente la declaración recibida con respeto a los requisitos consti-

tucionales, a presencia judicial, la fecha, el párrafo, aportándola si el/la presidente/a estima contradicción y, ante la falta de explicación satisfactoria, interesamos sea unida la declaración al acta del juicio. Si el/la magistrado/a presidente/a no accede a lo interesado, se protesta a efectos de ulterior recurso.

- Caso de silencio parcial en juicio, es decir, la persona acusada contesta a preguntas de la defensa, no del fiscal, y hay divergencia con lo declarado en instrucción. En estos casos, es posible, por estar admitido jurisprudencialmente, que el Ministerio Fiscal alegue contradicción, caso de haberla. Así, en las SSTs 1236/2011 y 793/2013, de 28 de octubre, se señala que «efectivamente, esa decisión de no exponerse a preguntas del fiscal, cuya legitimidad está fuera de toda duda, no neutraliza la realidad de otros actos procesales generados en el procedimiento con las garantías derivadas de su práctica ante un Juez de Instrucción, con la debida asistencia letrada y, por tanto, idóneos para concluir lo procedente acerca de la credibilidad del declarante».

Se refiere al caso de la selección estratégica de aquellas preguntas a las que se quiere responder y otras a las que no. Esta conducta, cuya legitimidad es consecuencia directa del estatuto procesal que nuestro sistema concede a toda persona investigada, no excluye la posibilidad de que se pida la lectura en juicio de lo declarado en instrucción para valorar la credibilidad del declarante, lo cual, tratándose de juicio ante el Tribunal del Jurado, se materializará alegando contradicción, tal como reconoce, entre otras, la STSJ de Cataluña 6/2013, de 4 de febrero.

ii) Testigos: Es predicable lo dicho respecto de la persona acusada, teniendo en cuenta las diferencias fundamentales que estriban en que tienen obligación de declarar y de decir verdad. Así que, adaptadas a esos dos principios, el régimen de las contradicciones será el mismo.

En cuanto a la posibilidad de aportar testimonio de las declaraciones sumariales de los testigos, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 730 LECrim en relación con el art. 46.5 LOTJ, debemos tener en cuenta que las declaraciones testificales sumariales que van a tener acceso al juicio oral son aquellas respecto a las que existe una imposibilidad material de reproducción en el plenario por causas ajenas a la voluntad de las partes,

aquellas en las que ha intervenido un juez de instrucción y aquellas en las que se ha dado la oportunidad de garantizar la contradicción. A ellas se refiere expresamente el propio art. 46.5 *in fine* LOTJ cuando, después de negar valor probatorio a las declaraciones efectuadas en fase de instrucción, pone a salvo las resultantes de la prueba anticipada.

Como el Tribunal Supremo ha venido declarando de manera constante que la prueba susceptible de ser valorada es la prueba practicada en el juicio oral con vigencia de los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción efectiva, hemos de tener en cuenta que la ley procesal prevé excepciones a la regla general y, cediendo esta, permite la valoración de la prueba del sumario. A estos supuestos se refiere el art. 730 LECrim, cuando por causas ajenas a las partes del proceso la prueba no puede practicarse en el juicio oral. La aptitud de esta prueba se basa fundamentalmente en que se haya observado la garantía de contradicción.

En la STS 82/2005, de 28 de enero, se entendió que ninguna vulneración de lo dispuesto en el art. 46.5, párrafo segundo, LOTJ se había producido por haber dado lectura a las declaraciones sumariales de dos testigos, uno fallecido y otro en ignorado paradero, prestadas con las debidas garantías. En el mismo sentido, *vid.* SSTC 101/1985 y 137/1988; así como STEDH 23/1991 (caso Isgro).

En resumen, los casos son los que la propia jurisprudencia y el artículo prevén: casos de testigo fallecido, de imposible localización por hallarse en ignorado paradero, en el extranjero y su comparecencia en juicio no pueda realizarse a pesar de la vigencia de los tratados internacionales, y cuando el testigo se halla imposibilitado psíquicamente para prestar declaración (STS 82/2005).

Distinto del supuesto del art. 730 LECrim es el caso de la llamada prueba preconstituida regulada en el art. 448 LECrim. El citado precepto enumera los casos en que procede. En ellos habrá que interesar la lectura por el letrado de la Administración de Justicia conforme al art. 730 LECrim.

iii) Peritos: Es infrecuente, pero posible, que los dictámenes periciales contengan afirmaciones que en el acto del juicio oral sean expuestas al tribunal de forma distinta o contradictoria. En estos casos, la parte que interroga

debe hacer notar la diferencia o contradicción en forma idéntica a la señalada para las personas acusadas y los testigos. Una vez puesta de manifiesto la contradicción y si esta es apreciada como tal por el/la magistrado/a presidente/a, tras la aportación del testimonio de la pericia, este se incorporará al acta del juicio y los jurados dispondrán del mismo para constatar, comprobar e interpretar los términos y alcance de las contradicciones, valorándolas a efectos probatorios conforme a su recta conciencia.

8. Conclusiones definitivas e informes de las partes en el juicio oral ante el Tribunal del Jurado

Concluida la práctica de la prueba, como ocurre en el juicio oral ordinario, las partes podrán modificar sus conclusiones provisionales al tiempo de formular las definitivas, en las que serán adaptadas aquellas al resultado de las pruebas desplegadas en el acto del plenario. A este fin, el/la magistrado/a presidente/a requerirá a las partes, por su orden, para que manifiesten si ratifican o modifican las conclusiones respectivas y, seguidamente, también por su orden, para que informen oralmente al jurado sobre la valoración que a su juicio deben merecer las pruebas practicadas y sobre la calificación jurídica de los hechos sometidos a juicio, siendo de aplicación aquí lo dispuesto en el art. 788 LECrim, al que se remite de forma expresa el art. 48.2 LOTJ, estimándose viable el planteamiento de la tesis (art. 733 LECrim).

Al igual que se contempla para el juicio en el procedimiento abreviado, si en sus conclusiones definitivas la acusación cambia su calificación para agravar la tipificación penal de los hechos o si aprecia un mayor grado de participación o de ejecución o circunstancias de agravación no incluidas en las conclusiones provisionales, si la defensa manifiesta que necesita tiempo para estudiar o preparar adecuadamente sus alegaciones y articular una defensa efectiva frente a esa nueva calificación, el/la magistrado/a presidente/a podrá decidir la suspensión del juicio a ese fin, siempre que no se prolongue durante cinco o más días, porque si fuera por un plazo mayor conllevaría la necesaria disolución del jurado.

Según el art. 48 LOTJ, si en esas conclusiones definitivas los hechos son calificados como constitutivos de un delito de los no atribuidos al Tribunal

del Jurado, este seguirá conociendo y someterá el veredicto respectivo a su decisión, incluso del delito así calificado.

Las conclusiones definitivas, por otra parte, son las que marcarán los contornos del objeto del veredicto que ha de ser sometido al jurado y, consecuentemente, los límites de los pronunciamientos que se dispongan en la sentencia que recaiga.

Una vez presentados los escritos de conclusiones definitivas, se abrirá un trámite de informes finales a las partes.

Este es uno de los momentos importantes del juicio oral para el Ministerio Fiscal y donde tenemos que cuidar especialmente nuestra comunicación, verbal y no verbal.

Es conveniente preparar previamente este informe para que sea lo más organizado posible. Con un lenguaje fácilmente comprensible, se ha de hacer una exposición que permita al jurado comprender la prueba que hay de cada uno de los hechos que se someterán a su decisión. Si se trata de un delito contra la vida, se habrá de analizar la autoría, el ánimo de matar, si existió alevosía, ensañamiento, etc., de forma ordenada y exponiendo la prueba que permite acreditar cada uno de los elementos del tipo penal.

Por supuesto, con mayor énfasis que en un juicio ante jueces profesionales, es preciso que nos adelantemos a la estrategia defensiva para que el jurado comprenda que no han quedado probados los argumentos de las defensas.

La comunicación del fiscal ante el Tribunal del Jurado ha de ser eficaz, es decir, que nuestro mensaje llegue y se entienda perfectamente por el jurado, para lo cual debemos cuidar todos los aspectos de la comunicación verbal y no verbal. Las palabras que empleamos son importantes, hay que elegirlas con cuidado, expresándonos siempre de forma clara y directa, sin usar palabras poco usuales o lenguaje jurídico incomprensible para el jurado, con un ritmo fácil de seguir. Haciendo pausas al pasar a un tema distinto, con un tono de voz que permita al jurado seguirnos. Y dirigiendo nuestra mirada a esas personas que configuran el jurado, alternando entre ellos y dándoles las respuestas a todas las preguntas que seguramente se estarán haciendo.

9. Suspensión del juicio oral y disolución del jurado

Si se diera alguno de los casos de suspensión del juicio que se contemplan en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y esta fuera decretada por el/la magistrado/a presidente/a, el señalamiento para la reanudación deberá producirse dentro del quinto día siguiente a la suspensión decretada, pues si el juicio no pudiese reanudarse antes, dicha suspensión deberá suponer la disolución del jurado y, por ende, la constitución de un nuevo jurado ante el que habrá de celebrarse el nuevo juicio en toda su dimensión y trámites.

Dispone el art. 47 LOTJ que, en caso de suspensión, el/la magistrado/a presidente/a decidirá si acuerda la disolución del jurado y esta será obligatoria cuando la suspensión se haya de prolongar durante cinco o más días. Se deja a criterio del magistrado presidente la disolución del jurado.

La Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, regula expresamente tres supuestos de disolución anticipada del jurado:

1.º Si, concluidos los informes de la acusación, el/la magistrado/a presidente/a estima que no existe prueba de cargo que pueda fundar una condena de la persona acusada, procederá a disolver el jurado y, dentro del tercer día, a dictar sentencia absolutoria motivada. Esta decisión puede ser tomada de oficio o a petición de la defensa. Se trata de una facultad de uso ponderado y muy restrictivo.

2.º Procederá también la disolución del jurado por conformidad de las partes, si esta se produce una vez realizada la calificación definitiva de los hechos por las partes y en ese trámite lo solicitare la defensa de la persona acusada por mostrar su conformidad con las conclusiones dirigidas en su contra.

En este trámite también pueden formular escrito conjunto mostrando esa conformidad y sus términos, instando el dictado de una sentencia de conformidad.

En cualquiera de estos casos, el/la magistrado/a presidente/a acordará la disolución del jurado y dictará la sentencia que corresponda, atendidos

los hechos admitidos por las partes, teniendo en cuenta que la pena, en teoría, no puede ser superior a seis años de privación de libertad. Si la pena es de las que no admiten conformidad o si el/la magistrado/a presidente/a entendiere que concurren motivos bastantes para considerar que el hecho justiciable no ha sido cometido, que no lo fue por la persona acusada, que los hechos aceptados por las partes pudieran no ser constitutivos de delito o que pueda concurrir una causa de exención o de atenuación no contemplada en el acuerdo, no disolverá el jurado y mandará seguir el juicio.

Finalmente, el/la magistrado/a presidente/a procederá a la disolución anticipada del jurado cuando el Ministerio Fiscal y las acusaciones personadas, en conclusiones definitivas o en cualquier momento anterior del juicio, desistan de la petición de condena de la persona acusada, en cuyo caso deberá dictarse sentencia absolutoria.

CAPÍTULO VII

Objeto del veredicto y veredicto

Manuel Sancho de Salas
Fiscal del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona

1. Introducción

Una primera aproximación para el profesional que asume por primera vez la tarea de afrontar un procedimiento ante el Tribunal del Jurado suele tener que ver con la idea de que se trata de un juicio cuya peculiaridad fundamental consiste en que quien debe decidir sobre el caso es un tribunal formado por ciudadanos carentes de conocimientos jurídicos. Por ello, es frecuente pensar que ahí radica el principal reto del jurista: tratar de adecuar la formulación de pretensiones jurídicas al lenguaje y forma de razonar del ciudadano medio.

Sin embargo, ya desde el mismo inicio de la instrucción, queda claro que ese aspecto, que es desde luego fundamental, no es el más importante. Ante la certeza de que la decisión fundamental de todo procedimiento penal —la valoración de la prueba— va a corresponder en los casos legalmente previstos a un tribunal de ciudadanos legos en derecho, el legislador ha construido el procedimiento con fundamento en una serie de reglas encaminadas precisamente a garantizar que no se le atribuya decisión técnico-jurídica alguna. Y el momento clave es, evidentemente, el instante final de su pronunciamiento vinculante para el/la magistrado/a presidente/a, razón por la que la Ley Orgánica 5/1995 se esfuerza —ya veremos si con éxito— en regular con detenimiento la manera en que las pretensiones procesales de las partes llegan al tribunal con el propósito de que lo hagan de la forma más clara y completa posible.

Pues bien, a pesar de que quien ejerce por primera vez ante un juicio de jurado suele estar advertido de la trascendencia del trámite procesal de redacción, entrega y resolución del objeto del veredicto, lo cierto es que hasta que el profesional no se enfrenta a este momento procesal no comprueba su extrema dificultad, derivada tanto de la complejidad técnica que presenta como de la celeridad de su desarrollo, que exigen unos conocimientos e incluso unos reflejos procesales muy considerables. Por todo ello, no es exagerado afirmar que se trata de uno de los momentos críticos del procedimiento, ya que cualquier parte del mismo puede comprobar cómo, a pesar de que la pretensión jurídica y la práctica de la prueba se hayan podido verificar de forma aparentemente satisfactoria, una defectuosa redacción del objeto del veredicto puede llevar a un resultado muy distinto al esperado. Además, esa complejidad técnica puede llevar a la comisión involuntaria de errores formales causantes de indefensión y ello, a la postre, culminar en la nulidad del juicio oral, consecuencia que, si es evidentemente indeseable en todo procedimiento penal, lo es más aún si cabe en los procedimientos ante el Tribunal del Jurado no solo por la gran cantidad de medios materiales y personales que exige su celebración, sino, sobre todo, por la naturaleza especialmente sensible y dolorosa que los hechos enjuiciados suponen en muchos casos para los intervinientes en el plenario.

Y, dado que se trata de un momento clave en el juicio que, además, lógicamente, carece de regulación análoga en los demás procedimientos penales, se echa de menos una regulación más exhaustiva en la Ley Orgánica, ya que la falta de detalle en la normativa en la materia ha dado lugar a múltiples criterios en su confección, sin que exista una doctrina establecida en muchos de sus aspectos.

Así, en las siguientes líneas, y sin pretender en absoluto invadir el campo dogmático o académico, se tratará de exponer las conclusiones obtenidas de la experiencia hasta ahora acumulada en los más de veinte años de actividad del Servicio de Jurado de la Fiscalía Provincial de Barcelona, en la esperanza de que puedan ayudar en la medida de lo posible al jurista que afronte por primera vez la celebración de un juicio ante el Tribunal del Jurado.

2. Objeto del veredicto

2.1 Trámites procesales. Normativa y práctica

La LOTJ regula el trámite de redacción y entrega del objeto del veredicto en la Sección 1.ª del Capítulo IV. Para la exposición de esta cuestión no seguiremos el orden del articulado, por cuanto el primer precepto, el art. 52, pretende recoger de forma completa las reglas para la redacción del objeto, que más adelante abordaremos de forma extensa. Lógicamente, se trata de una tarea que corresponde al/a la magistrado/a presidente/a, pero al tratarse de una función en la que también intervienen las partes una vez redactado, su configuración definitiva se produce más tarde, por lo que seguiremos el orden cronológico procesal del trámite, que comienza con la audiencia a las partes. Es preciso insistir en que «uno de los elementos más significativos de la institución del jurado como lo es que las partes puedan intervenir, en los términos previstos en el artículo 53 LOTJ, en la propia configuración del objeto de veredicto que se somete a deliberación. Las partes asumen junto con el magistrado-presidente una función de colaboración para incluir o excluir del objeto del veredicto todos los elementos que pueden influir en la decisión que ha de tomar el Jurado» (STS 563/2022, de 8 de junio). Por todo ello, se ha calificado la redacción del objeto del veredicto por el/la magistrado/a como de «proyecto» o «ponencia» del veredicto cuya concreción definitiva se producirá tras la intervención de todas las partes.

Al respecto, el art. 53 LOTJ dispone lo siguiente:

- 1. Antes de entregar a los jurados el escrito con el objeto del veredicto, el Magistrado-presidente oirá a las partes, que podrán solicitar las inclusiones o exclusiones que estimen pertinentes, decidiendo aquél de plano lo que corresponda.*
- 2. Las partes cuyas peticiones fueran rechazadas podrán formular protesta a los efectos del recurso que haya lugar contra la sentencia.*
- 3. El Secretario del Tribunal del Jurado incorporará el escrito con el objeto del veredicto al acta del juicio, entregando copia de esta*

a las partes y a cada uno de los jurados, y hará constar en aquella las peticiones de las partes que fueren denegadas.

Del tenor literal de la norma se desprende, por lo tanto, que, una vez concluida la práctica de la prueba, trámites de conclusiones, informes y última palabra de la persona acusada, se debería proceder directamente a la audiencia de las partes sobre el objeto de veredicto elaborado por el/la magistrado/a. Sin embargo, a pesar de la aparente claridad del precepto, la práctica procesal ha ido ampliando el contenido del trámite de forma sustancial.

Por un lado, dada la complejidad de la redacción del objeto del veredicto y la frecuencia con la que al elevar a definitivas sus conclusiones provisionales las partes introducen modificaciones, no es frecuente que todos los trámites que se acaban de enumerar se celebren sin solución de continuidad, sino que lo habitual es que tras el trámite de la última palabra se suspenda el juicio el tiempo necesario para la redacción definitiva del objeto del veredicto con el sosiego que ello precisa.

Y, por otro lado, y aquí radica la diferencia fundamental respecto de la literalidad del precepto, en la práctica se suele introducir con carácter previo a la celebración de la audiencia del art. 53 LOTJ un trámite informal en el que se pone en conocimiento de las partes el objeto del veredicto para que, siendo deseable que con idéntica calma, puedan examinarlo para comprobar tanto su corrección técnica como que recoge todas las pretensiones planteadas en sus respectivos escritos de conclusiones definitivas.

Debido a su informalidad y ausencia de regulación, este trámite no se lleva a cabo de forma idéntica en todas las audiencias provinciales, existiendo diferentes modelos, que pueden ir desde su entrega por escrito o, incluso, remitida por correo electrónico a las partes el día anterior, hasta la convocatoria a estas pocos minutos antes de la hora señalada para la audiencia formal en la misma sala de vistas o, incluso, en el despacho del/de la magistrado/a presidente/a.

En cualquier caso, la comunicación previa del objeto del veredicto a las partes, se produzca en la forma que se produzca, no puede ser concebida como una simple concesión encaminada a facilitar el trabajo de las partes,

sino que en realidad tiene, desde el punto de vista de quien suscribe, un alcance constitucional. Dada la trascendencia procesal que tiene la intervención inmediata de las partes en el momento de la entrega del objeto del veredicto, como luego veremos, y la notable complejidad técnica que a menudo presenta, resulta necesario garantizar su conocimiento y estudio suficiente con carácter previo a que tal entrega se produzca. Por lo tanto, al tratarse —como se ha dicho— de un trámite informal y no regulado y, en consecuencia, acordado de forma discrecional por el/la magistrado/a presidente/a, pero de una importancia capital, tal vez debería plantearse una propuesta de reforma legislativa que asegure el acceso al objeto de veredicto con antelación suficiente para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de todas las partes. El «derecho de estas a participar en la definitiva redacción mediando la oportuna audiencia», señalado en la exposición de motivos de la Ley Orgánica, queda claramente vulnerado y vacío de contenido si no se les da la oportunidad de intervenir de forma eficaz, y para ello es necesario el previo conocimiento y estudio suficiente del objeto del veredicto presentado por el/la magistrado/a.

En la mayor parte de los casos, en dicho acto informal, sin la presencia del Tribunal del Jurado por cuanto tiene por objeto sustanciar cuestiones jurídicas que, además, muchas veces implican la discusión sobre la prueba practicada en el juicio oral, y una vez transcurrido el tiempo concedido para el examen del objeto del veredicto, se suele dar un turno de intervenciones a las partes para que formulen sus alegaciones sobre los extremos que, desde sus respectivos puntos de vista, deberían ser corregidos, añadidos o eliminados del escrito. A continuación, se da audiencia a las partes en relación con lo planteado por las demás, y finalmente el/la magistrado/a resuelve sobre la admisión o denegación de las modificaciones planteadas, decisión sobre la que, en ese momento, no cabe protesta alguna dada la informalidad del trámite.

En el caso de que admita alguno de los planteamientos presentados, el/la magistrado/a presidente lo incluirá en el objeto del veredicto que entregará al jurado, sin señalar su origen —tarea que, en algunos casos, dada la redacción sistematizada del objeto y la correlación existente entre muchas de sus proposiciones, deberá realizarse cuidadosamente para evitar disfunciones consecuentes a la nueva redacción—. Y en el caso de que se inadmita alguno de ellos, la parte proponente, si mantiene su pretensión, deberá

plantearla formalmente en el trámite previsto en el art. 53.1 LOTJ para, ante su previsible rechazo, formular la correspondiente protesta. En este punto es preciso señalar que tal protesta es necesaria, según reiterada jurisprudencia, ya que, «no haciéndolo así y aquietándose sin protesta a los términos en que fue redactado el veredicto en ese momento, queda deslegitimada la parte para el planteamiento ulterior, tanto en apelación como en casación» (STS 160/2023, de 8 de marzo). Así, la ya mencionada STS 563/2022, de 8 de junio, establece que esta obligación de reclamación resulta «compatible con la excepción contenida en el inciso último del primer apartado de la letra a) del artículo 846 bis C), cuando previene que aquella no será necesaria “si la infracción denunciada implica la vulneración de un derecho fundamental constitucionalmente garantizado”. Como afirmamos en la STS 651/2017, de 3 de octubre, “la alegación de infracción de un derecho fundamental no exime de la reclamación previa cuando la causa de aquella 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; que conviene recordar son: existencia de defectos en el veredicto, bien por parcialidad en las instrucciones dadas al Jurado o defecto en la proposición del objeto de aquél, siempre que de ello se derive indefensión”».

No obstante, sí que resulta admisible el recurso de apelación o, incluso, de casación, a pesar de la ausencia de protesta cuando la vía impugnatoria no sea el quebrantamiento de normas, sino la infracción de Ley (STS 700/17, de 25 de octubre).

Finalmente, es preciso señalar, aunque el citado art. 53 LOTJ no lo expresa de forma literal, que, aunque se pueda deducir fácilmente del inciso inicial del artículo siguiente, esta audiencia —y, por supuesto, la audiencia informal antes referida— debe celebrarse no solo a puerta cerrada, sino también sin la presencia del jurado para evitar cualquier posible contaminación o confusión en su posterior deliberación.

3. Redacción del objeto del veredicto. Regulación legal

A continuación, expondremos las reglas básicas que deben regir la redacción del objeto del veredicto, así como los problemas que pueden presen-

tarse en esa construcción. Debemos adelantar ya una idea: aunque se trate de una tarea que corresponda al/a la magistrado/a presidente/a, la intervención de las partes es fundamental. No solo en cuanto a su reacción ante la redacción que se les presenta antes de su entrega al Tribunal del Jurado, que se acaba de explicar, sino, sobre todo, porque el/la magistrado/a presidente/a lo debe elaborar precisamente con base en las conclusiones de las partes, como veremos. Ello significa que acusaciones y defensas deberían formular sus conclusiones teniendo presente su trascendencia, ya que la forma en la que redacten los hechos será vinculante para el/la magistrado/a presidente/a, sobre todo en lo que se refiere a las acusaciones, por cuanto carece de facultad alguna para la subsanación de oficio de cualquier defecto que pudieran contener a la vista de las limitaciones consecuentes al principio acusatorio.

Por ello, es aconsejable que ya desde el trámite de la comparecencia de imputación de hechos previsto en el art. 25 LOTJ las partes redacten la base fáctica de sus pretensiones teniendo en cuenta las normas que veremos a continuación, porque lo más frecuente, si se ha hecho de forma correcta, es que dicha imputación de hechos constituya el esquema sobre el que se construyan sucesivamente las relaciones fácticas de los escritos de conclusiones provisionales, auto de apertura de juicio oral, auto de hechos justiciables, conclusiones definitivas y, finalmente, objeto del veredicto.

Las reglas básicas reguladoras de la redacción del objeto del veredicto aparentemente se contienen en el art. 52 LOTJ, que ahora veremos. Pero decimos que ello es así en apariencia, porque, en realidad, la norma que define con claridad la trascendencia del veredicto y establece cuál es su regla fundamental es el art. 70 LOTJ. En dicho precepto se dispone que, tras la lectura del veredicto y celebrada la comparecencia, en su caso, del art. 68, «el Magistrado-presidente procederá a dictar sentencia en la forma ordenada en el artículo 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, incluyendo, como hechos probados y delito objeto de condena o absolución, el contenido correspondiente del veredicto». Por lo tanto, como punto de partida, el/la magistrado/a presidente/a debería redactar el objeto del veredicto con los mismos condicionantes que rigen en la redacción de hechos de cualquier sentencia. Parece una regla muy obvia, pero si no se pierde de vista esta idea, la redacción del objeto y, sobre todo, el debate previo a su entrega al Tribunal del Jurado se simplifican enormemente.

Como veremos a continuación, el art. 52 LOTJ se centra en la pretensión de adaptación de los hechos contenidos en los escritos de conclusiones a los fines de claridad, concreción, integridad y coherencia, dada la condición lega del Tribunal del Jurado. Pero el veredicto resultante debe reunir, en cualquier caso, las condiciones necesarias para constituir, por sí solos, los hechos probados de la sentencia, por lo que la redacción y discusión del objeto del veredicto tendrían que vertebrarse en todo momento sobre este principio. Ello implica la necesidad de limitar su contenido a expresiones fácticas, como estudiaremos a continuación, pero también la de que reúna todos los presupuestos fácticos de las pretensiones de las partes (STS 101/21, de 16 de diciembre: «los hechos probados de la sentencia delimitan en lo sustancial los hechos sobre los que debe realizarse y revisarse el juicio de subsunción, debiendo contener de forma concreta, expresa y clara todos los elementos fácticos que integren la tipicidad de los delitos objeto de condena. Su ausencia o imprecisión conllevará necesariamente la absolución, estando vedada la desviación de la tentación, no poco frecuente, de integrar en la fundamentación jurídica la respuesta condenatoria sostenida sobre una previa vaguedad fáctica»).

Teniendo siempre presente lo anterior, debemos entrar en las necesarias especialidades que en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado debe presentar el documento sobre el que dicho tribunal debe declarar probados los hechos que se transcribirán después en la sentencia.

3.1 Hechos principales alegados por las partes

La redacción del hecho principal aparece en el apartado primero del art. 52 LOTJ:

1. Concluido el juicio oral, después de producidos los informes y oídos los acusados, el Magistrado-Presidente procederá a someter al Jurado por escrito el objeto del veredicto conforme a las siguientes reglas:

a) Narrará en párrafos separados y numerados los hechos alegados por las partes y que el Jurado deberá declarar probados o no, diferenciando entre los que fueren contrarios al acusado y los que resultaren favorables. No podrá incluir en un mismo párrafo he-

chos favorables y desfavorables o hechos de los que unos sean susceptibles de tenerse por probados y otros no.

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, solo incluirá una proposición.

Cuando la declaración de probado de un hecho se infiera de igual declaración de otro, éste habrá de ser propuesto con la debida prioridad y separación.

Por lo tanto, la redacción de los hechos principales propuestos por las partes debe llevarse a cabo de una forma que ha sido definida como de «articulación secuencial» y debe abarcar de manera unitaria todos los elementos y datos que, declarados probados, según las exigencias del tipo penal y su interpretación jurisprudencial, en su caso, implican la condena por el correspondiente tipo delictivo.

En cuanto a la exigencia de congruencia entre las diferentes proposiciones principales, es preciso tener en cuenta dos cuestiones: en primer lugar, que tal como admite el penúltimo párrafo de este apartado, si la tesis de la defensa consiste en la mera negación de la tesis acusatoria, lógicamente bastará con someter al jurado la proposición de cargo, por cuanto su declaración como no probada, en su caso, supondría la aceptación de la tesis de la defensa. Por el contrario, en el objeto del veredicto se han de recoger las alternativas de la defensa si van más allá de la pura negación del hecho propuesto por la acusación, pero solo aquellas que tengan traducción jurídica propia (quedando así excluida, por ejemplo, la coartada).

Y, en segundo lugar, que en ocasiones, atendidas las relaciones fácticas propuestas por las partes, es necesario expresar proposiciones que, de resultar declaradas probadas, darían lugar a contradicción. Ello sucede, por ejemplo, en el caso de que, existiendo varias acusaciones, algunas de ellas mantengan distintas pretensiones. En tal caso, sería posible plantear ambas proposiciones incompatibles, pero siempre en términos condicionados, de tal forma que solo se pasaría a votar la segunda de las propuestas si la primera hubiese resultado no probada.

En definitiva, la incompatibilidad de las proposiciones no se prohíbe en la formulación del objeto del veredicto, sino en el pronunciamiento final al que sobre este llega el jurado, por lo que es preciso prestar la mayor atención posible a la formulación de proposiciones condicionadas a la no prueba de las anteriores o, incluso, a su prueba —en el caso de circunstancias modificativas—. Y esta cautela resulta especialmente necesaria en los casos en los que el/la magistrado/a presidente/a corrija el objeto admitiendo alguna de las propuestas de modificación del objeto planteada por las partes y ello suponga una alteración del número u orden de las proposiciones del objeto del veredicto.

Así, la STS 21/2017, de 23 de enero, dispone que «aunque por exigencias procesales de congruencia o incluso por estrictas necesidades lógicas de claridad del pronunciamiento fáctico, resulte relativamente frecuente la formulación de proposiciones de hecho cuya declaración simultánea de probadas resultaría incompatible, esta incompatibilidad ha de ser puesta de manifiesto y explicada claramente al Jurado en el propio documento que se le entregue, precisamente para evitar la posibilidad de pronunciamientos contradictorios, que es lo buscado por el Legislador».

Finalmente, en cuanto a los hechos reconocidos por las partes o no controvertidos, evidentemente deben ser también sometidos a la decisión del Tribunal del Jurado si tienen consecuencias jurídicas, si bien en tal caso el/la magistrado/a presidente/a debe explicar al tribunal el exacto alcance de su resolución y la falta de necesidad de una motivación exhaustiva.

3.2 Circunstancias modificativas

Según establece el art. 52.b) LOTJ, «expondrá después, siguiendo igual criterio de separación y numeración de párrafos, los hechos alegados que puedan determinar la estimación de una causa de exención de responsabilidad».

Esta exposición deberá ir precedida de la necesaria advertencia de que su voto estará condicionado a la declaración como probado del hecho principal, así como la mención a su naturaleza de hecho favorable, determinante del régimen de mayorías necesario para su prueba.

En principio, salvo que la redacción expresada en los escritos de defensa resulte incorrecta o insuficiente en la expresión de todos los requisitos legales y jurisprudenciales exigibles para la apreciación de la correspondiente circunstancia, el/la magistrado/a presidente/a debería recogerla en idénticos términos, y en una sola proposición. Sin embargo, cuando la ausencia de alguno de tales requisitos no impida la concurrencia de la circunstancia, deberán recogerse por separado. Así ocurre, por ejemplo, en el caso de la legítima defensa: en su inclusión en el objeto del veredicto, al menos la necesidad racional del medio empleado debería recogerse en una proposición independiente, que solo sería sometida a votación si previamente se declara probada la agresión ilegítima y la falta de provocación. En este caso siempre se producirá una modificación de la responsabilidad: completa si se da por probada la necesidad racional del medio empleado o incompleta en el caso contrario.

Además, de tratarse de circunstancias que admitan degradación y que hayan propuesto de forma subsidiaria, el objeto deberá expresarlo también de la misma forma escalonada, sometiendo a votación tal circunstancia por orden de mayor a menor grado y con la misma advertencia de que el voto de una de ellas estará condicionado a la declaración como no probado del hecho anterior. En el caso de que la defensa solo haya propuesto una posibilidad y esta admita degradación —por ejemplo, se limita a proponer la eximente completa de alteración psíquica sin proponer a continuación de forma subsidiaria la estimación de la incompleta si no se aprecia la anterior—, el/la magistrado/a presidente/a, si lo estima conveniente, puede introducir tal forma degradada a instancia del Ministerio Fiscal o incluso de oficio, por cuanto se trataría en todo caso de un hecho favorable.

4. Principios básicos de su redacción

Se debe tratar de conjugar las exigencias técnico-jurídicas propias de los hechos probados de cualquier sentencia con las correspondientes a un escrito dirigido a su comprensión y valoración por un tribunal ajeno a la habitual forma de expresión de hechos con trascendencia jurídica.

Como normas generales, por supuesto todas ellas matizables, se proponen las siguientes sin intención de exhaustividad:

4.1 Como regla principal, debe ser sencillo. Ciertamente, la simplicidad de su redacción no siempre es fácil, sobre todo si se trata de un caso en el que se enjuician varios hechos y hay varias personas acusadas, pero incluso en casos de complejidad fáctica debe perseguirse un lenguaje accesible para el Tribunal del Jurado, evitando el uso de expresiones técnicas ni susceptibles de diferentes interpretaciones. Por lo tanto, es labor del/de la magistrado/a presidente/a tratar de marcar esa línea ya en su redacción inicial, y evitar que ese objetivo quede frustrado por las propuestas de modificación que promuevan las partes. Y, al respecto, se debe señalar que la práctica demuestra que la complejidad innecesaria en su redacción no suele quedar subsanada en el trámite de instrucciones.

Esta regla no se ve en absoluto limitada por el hecho de que el objeto del veredicto deba redactarse con pleno respeto a las proposiciones fácticas recogidas en las conclusiones definitivas de las partes, ya que este respeto se limita al aspecto sustantivo y no al meramente formal de sus redacciones, que pueden ser alteradas en aras a dicha claridad si es necesario.

E, íntimamente relacionado con lo anterior, es preciso que el objeto del veredicto, además de claro, contenga todas las posibilidades planteadas por las partes, de forma que permita al jurado llegar en cualquier caso a un pronunciamiento conforme a su propia convicción probatoria, sin llegar a tener que hacer uso de la facultad excepcional de modificación del objeto prevista en el art. 59.2 LOTJ.

4.2 Su redactado ha de ser conciso, sin contener hechos superfluos o carentes de consecuencias jurídicas.

Es posible que en las proposiciones fácticas de sus conclusiones las partes hayan incluido extremos de los que no se desprendan tales consecuencias. Esta práctica puede ser útil desde la perspectiva de que en los juicios ante el Tribunal del Jurado la lectura inicial de los escritos de conclusiones provisionales se lleva a cabo de forma efectiva, de tal forma que es en ese momento en el que se produce el primer contacto del jurado con los hechos enjuiciables, por lo que una cierta contextualización de tales hechos puede resultar conveniente. Pero, una vez terminado el juicio, dicho «exceso» resulta inútil, ya que su inclusión en el objeto del ve-

redicto, aparte de no aportar fundamento fáctico alguno de las calificaciones de las partes, puede resultar perturbador para el Tribunal del Jurado, que, al desconocer su irrelevancia, puede sufrir un desgaste en la deliberación absolutamente innecesario y contraproducente. Lo describe claramente la STS 969/2022, de 15 de diciembre, al señalar que «decía este Tribunal en su Sentencia 486/2013, de 31 de mayo, recordando la 933/2012 de 22 de noviembre de 2012, de interés sobre delimitación del objeto del veredicto, entre otras consideraciones, lo siguiente: "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"».

Esta regla es aplicable no solo a la inclusión de hechos penalmente irrelevantes, sino también, obviamente, a la exposición de las alegaciones racionales o argumentaciones jurídicas en ocasiones expresadas en los escritos de conclusiones. Y es predicable, lógicamente, tanto de la tarea de redacción del objeto como de las propuestas de modificación realizadas por las partes en el trámite del art. 53 LOTJ, tal como razona la STS 253/18, de 24 de mayo, cuando señala que la existencia de dichas propuestas de modificación, inclusión o exclusión de proposiciones no obliga al magistrado/a presidente/a a incluirlas en el objeto del veredicto y, además, a hacerlo en el modo en que se propongan, «sino solo aquellas que tengan relevancia para la consecuencia jurídica propuesta por las partes».

Finalmente, la expresión de elementos innecesarios en la misma proposición en la que se somete a votación un hecho relevante resulta arriesgada, ya que daría lugar a la declaración como no probado de este último si el tribunal no da por acreditados tales elementos circunstanciales. En situaciones como esta, en ocasiones el tribunal ha hecho uso de la facultad prevista en el art. 59.2 LOTJ («si no se obtuviese dicha mayoría, podrá

someterse a votación el correspondiente hecho con las precisiones que se estimen pertinentes por quien proponga la alternativa y, nuevamente redactado así el párrafo, será sometido a votación hasta obtener la indicada mayoría. La modificación no podrá suponer dejar de someter a votación la parte del hecho propuesta por el Magistrado-presidente. Pero podrá incluirse un párrafo nuevo, o no propuesto, siempre que no suponga una alteración sustancial ni determine una agravación de la responsabilidad imputada por la acusación»), redactando un hecho en el que bien corrige la redacción del propuesto, bien lo divide en dos para poder entrar a votar el hecho realmente relevante, pero se trata de una posibilidad a emplear de forma muy cuidadosa y excepcional, y no de una obligación, y así debería ser explicado al tribunal en el trámite de instrucciones. Y, sobre todo, no se debe esperar del jurado el cumplimiento de una suerte de deber de corrección de aquellos defectos en los que se haya incurrido por el/la magistrado/a presidente/a y las partes en la progresiva construcción del objeto del veredicto.

Por lo tanto, si las partes no lo han hecho en el trámite de conclusiones definitivas, el/la magistrado/a presidente/a debe filtrar tales elementos superfluos en el objeto del veredicto, tarea que frecuentemente lleva a su impugnación por la parte proponente en el trámite informal antes mencionado e, incluso, en el formal del art. 53 LOTJ, ya sea de forma interesada, ya sea por confusión entre lo que es una mera argumentación y la pretensión jurídica formalmente planteada.

4.3 No debe contener expresiones contradictorias, de tal forma que su prueba dé lugar a pronunciamientos fácticos incompatibles entre sí.

A ello nos hemos referido anteriormente y, aunque ello parezca un requisito difícilmente salvable, máxime en objetos del veredicto complejos, con pluralidad de acusados y de delitos imputados, la práctica demuestra que la simplicidad de las proposiciones y la expresión en cada una de ellas de una base fáctica, si es posible, suele ser la fórmula adecuada para conseguir un objeto sin contradicciones.

En cualquier caso, el Tribunal Supremo ha ido concretando cuáles son los requisitos necesarios para apreciar contradicción en los siguientes térmi-

nos: debe ser «interna» (entre dos o más pasajes de los hechos del objeto, y no entre estos y la motivación o fundamentos jurídicos); «manifiesta» (no basta que para ser advertida tenga que ser deducida a través de una argumentación de carácter conceptual ajena al contenido de las expresiones obrantes en el relato fáctico); «gramatical» (incompatibilidad de manera que origine un vacío que arrastre la incongruencia del fallo, porque la afirmación de uno implique la negación del otro); «insubsanable», ni siquiera con la integración de otros pasajes del relato; y «esencial» o «causal» por afectar a pasajes fácticos y relevantes para la subsunción jurídica.

4.4 Solo debe expresar cuestiones de hecho.

Esta regla es consecuencia lógica de lo previsto en el art. 70 LOTJ, antes mencionado. Por lo tanto, la inclusión de conceptos jurídicos en el objeto del veredicto resulta incorrecta, ya que podría suponer la predeterminación del fallo. Y a ello habría que añadir, lógicamente, que evidenciaría la incapacidad técnica del Tribunal del Jurado para su examen, obligándole a asumir una función que corresponde en exclusiva al/a la magistrado/a presidente/a.

4.5 No debe contener el resultado de la prueba practicada en juicio.

Este es otro aspecto que normalmente suscita controversia durante la intervención de las partes en la conformación del objeto, ya que es frecuente que se solicite la inclusión en el objeto de aquellos medios de prueba que la parte proponente, por el resultado obtenido en el juicio, considera fundamentales para su tesis. Sin embargo, es claro que ello, sin perjuicio de la relevancia argumental que pueda suponer, no constituye la base fáctica de calificación ni circunstancia alguna. Dicha argumentación debería ser expuesta en el trámite de informes y, en su caso, razonada por el jurado en el propio acta de deliberación al justificar la declaración del hecho afectado como probado o no probado, o bien incluida en la sentencia en cumplimiento de la labor integradora que corresponde al/a la magistrado/a presidente/a, siempre con pleno respeto al pronunciamiento del jurado.

4.6 Tratamiento de la prueba indiciaria

Siguiendo con el criterio que se acaba de explicar, parece que los indicios del delito objeto de acusación no deberían ser incluidos en el objeto, por no constituir la base fáctica de calificación alguna de forma directa. Pero no se trata de una cuestión pacífica: según una determinada línea doctrinal y práctica, no se deberían incluir los indicios a través de proposiciones independientes para cada uno de ellos, sino que lo que debería someterse al Tribunal del Jurado es, directamente y mediante una sola proposición, el hecho subsumible en el tipo acreditado a través de dichos indicios (STS 514/2016, de 13 de junio: «no, por tanto, todos los hechos que hayan resultado acreditados o los hechos que hayan sido objeto de prueba directa, sino solo los que podrían ser subsumibles en la norma sustantiva, hayan sido objeto de prueba directa o indiciaria. Como es sabido la prueba indirecta o indiciaria exige que se prueben debidamente unos hechos, pero estos hechos son instrumentales ya que constituyen en su conjunto la base de un razonamiento del que se deduce otro hecho que es el que determina la existencia de un delito, la participación de determinada o determinadas personas, o la apreciación de una circunstancia modificativa. En este tipo de pruebas, el hecho deducido (subsumible en la norma penal sustantiva) es el único que puede ser objeto del veredicto o integrarse en los hechos probados; los hechos instrumentales o indicios y su prueba deben constar en la fundamentación de la sentencia (y, en su caso, en la sucinta explicación de la contestación al hecho planteado en el objeto del veredicto) junto con el razonamiento del que se deduce la existencia del hecho que es supuesto de la norma, pero no en los hechos probados»).

Sin embargo, no se trata, como se ha dicho, de una postura plenamente compartida, habiéndose observado casos en los que se recogieron en proposiciones independientes aquellos hechos que, valorados de forma conjunta a través del correspondiente juicio de inferencia, llevarían a la conclusión de la culpabilidad del acusado. Dicho juicio de inferencia, por lo tanto, no se explicitaría en el propio veredicto, sino en la sentencia en la que el/la magistrado/a presidente/a, de forma inicial, debe valorar la suficiencia de la prueba practicada para alcanzar un pronunciamiento condenatorio, es decir, existencia de mínima actividad probatoria de cargo.

Por lo tanto, parece aconsejable optar por uno de los dos criterios de forma absoluta, sin adoptar posiciones intermedias, ya que no se compatibilizaría con la proscripción de proposiciones contradictorias la inclusión en diferentes párrafos de los indicios por un lado y del hecho a acreditar mediante estos por otro, sin que el problema se pueda resolver con su expresión mediante proposiciones condicionadas.

Como se ha adelantado, en realidad, siendo coherente con las reglas generales antes señaladas, la primera postura sería la correcta, ya que todos los hechos expresados en el objeto del veredicto tendrían una consecuencia jurídica directa, mientras que en el segundo caso no ocurriría, y además se correría el riesgo de incluir entre tales indicios el resultado de medios de prueba.

En cualquier caso, si se escoge la fórmula de la inclusión de los indicios en el objeto del veredicto, no es al jurado a quien corresponde explicar de forma explícita el juicio de inferencia por el cual se da por acreditado un determinado hecho como consecuencia de la prueba de los indicios, sino que tal razonamiento debe ser expresado en la sentencia, como ya se ha dicho. Y ello sin perjuicio de que el propio Tribunal del Jurado lo razone en su motivación del veredicto, como ocurre con frecuencia.

Dentro del ámbito de la prueba indiciaria podemos examinar algunos supuestos concretos:

4.6.1 Inclusión del motivo. Se trata de otra cuestión polémica, claramente enlazada con el primer punto de este apartado. En principio, y sobre todo tratándose de un delito contra la vida, es claro que no se trata de un hecho típico, por lo que no debería ser sometido a votación por el Tribunal del Jurado. Sin embargo, la jurisprudencia le ha concedido la condición de indicio, por lo que su expresión en el objeto resultaría correcta en el caso de que la prueba sea indiciaria.

4.6.2 Inclusión de los elementos subjetivos. Tampoco es esta una cuestión pacífica. Por un lado, algunas resoluciones indican que no resulta imprescindible. Así, la STS 969/22, de 15 de diciembre, entiende superflua su inclusión si la intención es deducible a través de los indicios que se expresan en el veredicto. Sin embargo, ello parece un tanto incoherente con

lo que se razona en la STS 514/2016, de 13 de junio, que —como se ha dicho antes— explica que no hay que expresar los indicios en la redacción del objeto del veredicto, sino el hecho típico principal a acreditar a través de esos indicios.

Y en esta misma línea se pronuncia la STS 191/20, de 20 de mayo, según la cual entre las proposiciones fácticas que se deben incluir en el objeto del veredicto se deben encontrar las relativas a los elementos subjetivos del injusto, tesis que se sigue de forma mayoritaria en la Audiencia Provincial de Barcelona.

En definitiva, tal como se ha indicado con carácter general, es preciso que se opte por una u otra doctrina, sin fórmulas intermedias que combinen ambos criterios. Sin embargo, ello no es sencillo. Piénsese en el problema que se produciría cuando la mera descripción fáctica de un hecho implicase un dolo concreto, pero escogiendo el segundo criterio —la expresión del dolo en una proposición independiente y directa— se da por probada otra intención (por ejemplo, se dan por acreditadas dos puñaladas en el pecho que alcanzan al corazón, pero el jurado, en otra proposición, da por probada la imprudencia). En tal caso, se podría producir una contradicción insalvable. Por lo tanto, si la simple descripción del hecho ya implica un elemento subjetivo, no debería exigirse también al jurado pronunciamiento alguno sobre la intención.

El problema fundamental se desprende de las limitaciones impugnatorias existentes para el caso en que el recurrente pretenda agravar la condena, dado que la impugnación del elemento subjetivo, en el caso de que la fórmula escogida no incluya una proposición concreta sino la mención de los elementos objetivos que lo determinan, podría realizarse con fundamento en infracción de ley y, por lo tanto, implicar la revocación de la sentencia; mientras que en el caso de que se haya optado por la enumeración de los indicios que si se declarasen probados determinarían un elemento subjetivo concreto, la única vía posible de recurso para la acusación consistiría en el cuestionamiento de la lógica del juicio de inferencia al amparo del motivo de quebrantamiento de garantías procesales, cuya única consecuencia procesal posible sería la nulidad del juicio.

Para el caso de que se opte por la redacción del elemento subjetivo de forma directa, surgen dos dudas:

En primer lugar, si por las acusaciones se plantean como tesis alternativas la concurrencia de dolo directo y de dolo eventual, nos debemos plantear si ello debe plasmarse en la misma o en distintas proposiciones del objeto del veredicto. En principio, debería resultar indiferente, atendida la teórica identidad de consecuencia penal en ambos casos. No obstante, de cara a una correcta individualización de la pena que resulte proporcionada al grado de culpabilidad del acusado, podría resultar conveniente su expresión en dos proposiciones distintas y condicionadas entre sí.

Y, en segundo lugar, es posible que, planteada tal proposición subjetiva de forma escalonada en la forma que se acaba de ver, el/la magistrado/a presidente/a se plantee la posibilidad de ir más allá e introducir una proposición relativa al homicidio imprudente. La trascendencia de esta cuestión se revelaría de forma muy clara en los casos en los que ninguna de las partes plantease esa figura intermedia entre la acusación por homicidio doloso o asesinato y la defensa postulante de la absolución, máxime atendida la heterogeneidad que generalmente se predica respecto del homicidio doloso en relación con el imprudente. En cualquier caso, el hecho relativo a la comisión de un delito imprudente, aun siendo más beneficioso para la persona acusada que la alternativa planteada por la acusación, debería ser calificado lógicamente de hecho desfavorable y, por lo tanto, no podría ser introducido de oficio en el objeto del veredicto, excepción hecha de que se hubiera hecho uso del planteamiento de la tesis prevista en el art. 733 LECrim y esta posibilidad hubiese sido acogida por alguna de las partes.

4.7 Supuestos de coparticipación

Sigue el art. 52 LOTJ estableciendo, de forma lacónica, que «c) A continuación incluirá, en párrafos sucesivos, numerados y separados, la narración del hecho que determine el grado de ejecución, participación y modificación de la responsabilidad».

Una de las cuestiones más difíciles de trasladar al Tribunal del Jurado es el concepto de coparticipación y, en particular, las diferencias existentes

entre sus distintas formas y la razón de ser de su punición en cada caso. La identidad de la pena prevista para casos de autoría y de cooperación necesaria, o la diferencia entre esta última forma de participación y la complicidad, son cuestiones de carácter técnico muchas veces difíciles de comprender por el jurado. Por lo tanto, aunque es una condición exigible a todo el objeto del veredicto, y con independencia de la necesaria explicación que se trasmita al jurado en el trámite de instrucciones, en esta materia en particular es necesario extremar la precisión en el lenguaje utilizado para lograr la compatibilidad entre la accesibilidad de ese lenguaje y la expresión de los requisitos legales y jurisprudenciales del tipo correspondiente.

En esta materia podemos encontrarnos ante dos situaciones:

Si la forma de participación en los hechos es idéntica para todos los acusados según la tesis acusatoria, bastaría con la redacción de un hecho principal común en el que no se concretase a quién se considera autor y, a continuación, si tal hecho se ha declarado probado, expresar tantas proposiciones como acusados por tal hecho existente, respecto a los cuales simplemente se preguntará de manera individualizada sobre si cada uno de ellos llevó a cabo la conducta descrita en el hecho principal. En este supuesto no es ocioso recordar, por cuanto se han producido nulidades por este motivo, que la individualización de la participación de cada acusado en esa acción conjunta no debe dejarse para el apartado del objeto de veredicto dedicado a la culpabilidad, por cuanto los pronunciamientos de este apartado no deben ser motivados, y en consecuencia se produciría una evidente indefensión a quien se declarase partícipe en un hecho sin explicarle las razones de tal decisión.

Por otro lado, en no pocas ocasiones resulta prácticamente imposible la individualización de la conducta concreta de cada uno de los copartícipes, como ocurre cuando se imputa a dos personas determinadas su participación en un mismo hecho en dos formas materialmente distintas, pero sin poder concretar qué conducta ha desarrollado cada una de ellas. Por ejemplo, agresión de dos personas contra una, en la que una de las primeras ejecuta la acción homicida mientras que la otra auxilia en tal cometido de forma causal y determinante, sin que la prueba haya conseguido esclarecer, además, el papel concreto de cada acusado en

tales hechos. En estos casos, bastaría con recoger una fórmula general común que englobase esas dos formas de participación en los hechos para luego, en proposiciones separadas, atribuir a cada acusado la responsabilidad en alguna de tales formas sin necesidad de distinguir en cuál de ellas. Ello, lógicamente, siempre que las consecuencias jurídicas de todas esas conductas sean las mismas según los requisitos establecidos por la jurisprudencia.

Si su participación es distinta en el caso de cada acusado, deberán recogerse en hechos separados lo que en la práctica, en supuestos muy concretos y yendo más allá de la previsión legal, ha dado lugar a la redacción de un apartado completo dentro del objeto del veredicto para cada uno, si es necesario, incluso individualizando las posibles circunstancias modificativas concurrentes predicadas para cada acusado.

5. Vinculación del/de la magistrado/a presidente/a a los hechos contenidos en las conclusiones definitivas de las partes

5.1 Hechos de la acusación

Es lógico concluir que el/la magistrado/a presidente/a está vinculado a los términos máximos de la acusación en virtud del principio acusatorio, de tal forma que no puede corregir de oficio cualquier posible error que advierta en la expresión de la fundamentación fáctica que propone. A lo sumo, podría acogerse a la posibilidad, previa al trámite de conclusiones definitivas, de plantear la tesis prevista en el art. 733 LECrim y recogerla en el objeto del veredicto solo si hubiese sido asumida por alguna de las partes acusadoras. En este caso, es necesario que la proposición de la tesis sea planteada por el/la magistrado/a presidente/a sin la presencia del Tribunal del Jurado, y que en caso de que sea asumida por una parte y recogida en el objeto del veredicto no se indique en el mismo —ni en las posteriores instrucciones— su origen judicial, ya que dicho planteamiento puede ser interpretado por el Tribunal del Jurado como indicativo del posicionamiento personal del/de la magistrado/a presidente/a ante la prueba practicada.

Por otro lado, la labor del/de la magistrado/a presidente/a puede resultar compleja cuando existan varias acusaciones con pretensiones dispares. Si la discrepancia radica exclusivamente en la participación de cada acusado o en la concurrencia de circunstancias agravantes, bastaría con expresar el hecho principal común a todas las partes acusadoras en una sola proposición, y a continuación desglosar en proposiciones distintas cada una de las circunstancias modificativas o imputación individualizada de la participación de cada acusado. Pero si existe una abierta incompatibilidad fáctica entre las pretensiones acusatorias, tal como se ha indicado anteriormente, todas ellas deben expresarse en el objeto del veredicto para que cada una pueda ser votada por el tribunal, pero en cualquier caso de forma condicionada.

5.2 Hechos de la defensa

Como se ha dicho, el hecho principal de la defensa solo debe ser sometido a votación si consiste en el planteamiento de una tesis que va más allá de la simple negación de la acusación. Pero, al margen de ello, en el ámbito fáctico de la defensa la vinculación del/de la magistrado/a presidente/a es mucho menor, ya que tiene la facultad de incluir en el objeto aquellos hechos favorables a la persona acusada no expresados en el escrito de defensa que considerase que hubiesen sido objeto de prueba y debate en el plenario, y siempre que su inclusión no causase indefensión para las partes acusadoras [art. 52.1.g) LOTJ: «el Magistrado-Presidente, a la vista del resultado de la prueba, podrá añadir hechos o calificaciones jurídicas favorables al acusado siempre que no impliquen una variación sustancial del hecho justiciable, ni ocasionen indefensión»].

Dada esta capacidad de maniobra del/de la magistrado/a presidente/a, se pueden presentar varios problemas, y nos centraremos en dos de ellos:

5.2.1 Por un lado, no son infrecuentes los casos en los que la redacción fáctica del escrito de defensa resulta defectuosa o, cuando menos, insuficiente para la labor integradora a desarrollar por el/la magistrado/a presidente/a al redactar el objeto del veredicto. Ello ocurre cuando el escrito de defensa, pese a invocar en su cuarta conclusión la concurrencia de alguna circunstancia modificativa favorable a la persona acusada, deja vacía de contenido la primera, en la que se limita a negar la acusación sin

establecer, por lo tanto, fundamento fáctico alguno correspondiente a las circunstancias modificativas que propone. También cuando sí que expresa el fundamento fáctico de tal circunstancia en la primera conclusión, pero sin describir suficientemente los requisitos legales o, en su caso, jurisprudenciales exigibles.

En tales casos, la práctica muestra cómo los magistrados presidentes enmiendan tales defectos completando o corrigiendo las redacciones fácticas expresadas por la defensa o, incluso, redactando de oficio las proposiciones fácticas enteramente preteridas en las conclusiones definitivas de la defensa. Evidentemente, se ven forzados a hacerlo en aras de asegurar una adecuada protección de la tutela judicial efectiva de la persona acusada, actuando bajo la cobertura del citado art. 52.1.g) LOTJ, aunque ello signifique asumir la tarea de la defensa exclusivamente en aquellos casos en los que el propio magistrado presidente estima se ha practicado prueba que el jurado debería valorar.

5.2.2 Y, por otro lado, un supuesto especialmente conflictivo se presenta cuando la defensa propone la concurrencia de alguna circunstancia cuando, a juicio del magistrado presidente, no se ha acreditado la concurrencia de los requisitos exigibles para su apreciación. Por ejemplo, cuando la defensa plantea una atenuante de arrebató en un caso de violencia de género con justificación exclusiva en los celos padecidos por el acusado al enterarse de la infidelidad de la víctima. Planteada de esta forma, parece claro que tal circunstancia no es admisible por cuanto el estímulo carece de admisibilidad social. Pues bien, en casos como este, se han observado dos posibles respuestas del/de la magistrado/a presidente/a: primera, su plasmación literal en el objeto del veredicto para su no estimación en la sentencia aunque se declare probada por el jurado; y, segunda, en una reacción más radical pero tal vez más coherente y ajustada a derecho —aunque poco operativa, como se verá ahora—, negarse a su inclusión en el objeto del veredicto pese a suponer una aparente vulneración de lo previsto en el art. 52.1.c) LOTJ.

En principio, ambas respuestas resultan admisibles por cuanto no causan indefensión al ser las dos susceptibles de impugnación mediante recursos de apelación interpuestos contra la sentencia, si bien los distintos motivos y consecuencias procesales correspondientes a tales recursos indican que

la postura más prudente sería la primera: en el primer caso, lo procedente sería que la acusación recurriese por infracción de ley, y por lo tanto su eventual estimación implicaría la revocación de la sentencia en el sentido de aplicar la atenuante; sin embargo, en el segundo caso la apelación se fundamentaría en motivo de quebrantamiento de normas procesales, por lo que la consecuencia de su posible estimación sería la nulidad del juicio.

6. Casos particulares

Nos referiremos a continuación a la inclusión de determinados hechos de carácter sustancialmente jurídico, pero típicamente valorativo, en los que cabe preguntarse si dicha valoración, más allá de que la declaración como probado de su base fáctica corresponda al jurado, corresponde al magistrado/a presidente/a o al propio Tribunal del Jurado. Se trata, por lo tanto, de aquellas circunstancias modificativas que se encuentran compuestas de un presupuesto de hecho que debe ir también acompañado de un subsiguiente elemento valorativo de carácter jurídico.

Se expondrán a continuación las diferentes posturas adoptadas, si bien se debe mencionar que en la Audiencia Provincial de Barcelona, en muchos casos ni siquiera se somete a deliberación y votación del jurado el presupuesto de hecho, siendo frecuentes los casos en que los magistrados se reservan la decisión relativa a circunstancias como la atenuante de dilaciones indebidas o la determinación de cuantías y beneficiarios de la responsabilidad civil, y ello tanto en cuanto a aquellos aspectos valorativos como en cuanto a las bases fácticas sobre las que se fundamenta tal valoración.

6.1 Atenuante de dilaciones indebidas

Como punto de partida, aunque parezca evidente, el fundamento fáctico de esta circunstancia modificativa debe ser objeto de prueba. En consecuencia, dado que en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado no procede la remisión de la integridad de las actuaciones al órgano de enjuiciamiento, la parte que propone la aplicación de la atenuante debe proponer la prueba documental que la justifique. Y ya que la remisión de testimonio de la totalidad de las actuaciones a tales efectos resulta inadmisibles por cuanto supondría la inclusión de la documentación de pruebas

subjetivas, que no pueden llegar a conocimiento del jurado salvo en el supuesto excepcional previsto en el art. 46.5 LOTJ, la forma más adecuada de acreditar la existencia de dilaciones consistiría en la proposición como prueba documental de certificación expedida por el letrado de la Administración de justicia del juzgado de instrucción de procedencia en la que se hicieran constar los períodos de paralización del procedimiento.

Sin embargo, el segundo elemento típico de la atenuante, la consideración de que las dilaciones son indebidas, implica un proceso valorativo en el que resulta indispensable ya no solo un conocimiento suficiente de la naturaleza y razón de ser de esta circunstancia modificativa, sino, sobre todo, de la relación existente entre la complejidad de la causa y los tiempos empleados para su instrucción y tramitación de la fase intermedia. Para el ciudadano medio, la tardanza de dos años en enjuiciar un delito contra la vida de escasa complejidad en su instrucción, por ejemplo, podría ser racionalmente considerada como intolerable. Sin embargo, determinadas incidencias durante dicha instrucción podrían excluir la calificación de la dilación como indebida en términos jurídico-penales, conclusión a la que solo se podría llegar por un técnico en derecho, que sí es conocedor de los plazos habitualmente aceptables para la práctica de los trámites y diligencias propias de la instrucción penal. Así se pronuncia la STS 109/19, de 5 de marzo, al señalar que «la determinación de los períodos de dilación es una cuestión fáctica que debe ser incluida en el objeto de veredicto y posteriormente en el de hechos probados, pero la calificación jurídica, su alcance modificativo de la responsabilidad penal, si es que existe, deberá ser determinado en sentencia».

6.2 Atenuante de reparación del daño

Se trata de otra circunstancia planteada con frecuencia en casos de delitos contra la vida, una vez se ha producido la consignación de una determinada cantidad en tal concepto en la cuenta correspondiente al procedimiento. De la misma forma que ocurre en el anterior caso, para su apreciación se precisa un presupuesto objetivo —la citada consignación— y uno de carácter valorativo, consistente en la consideración de que esa cantidad pueda constituir una relativa satisfacción o al menos disminución del daño ocasionado a los perjudicados a resultas del hecho enjuiciado.

Igual que en el caso anterior, para cualquier miembro del jurado la simple idea de atenuar la pena correspondiente a un delito contra la vida por el mero hecho de entregar una determinada cantidad, por importante que sea, puede resultar inaceptable, por lo que el sometimiento de la cuestión relativa a la suficiencia de la reparación al Tribunal del Jurado debería ser descartado y ser resuelto en sentencia por el/la magistrado/a presidente/a.

6.3 Circunstancia mixta de parentesco

En este caso nos podríamos encontrar con que, si se le preguntara por ello, el jurado, a pesar de que jurisprudencialmente está consolidado el criterio según el cual esta circunstancia siempre opera como agravante en los delitos contra la vida, llegara a la conclusión contraria. Sin embargo, a pesar de que la jurisprudencia suele incluirla en la relación de supuestos mixtos que estamos explicando, lo cierto es que se trata de una cuestión carente de trascendencia en la práctica, por cuanto ya en el momento de introducirse en el objeto se hace sistemáticamente como hecho desfavorable, lo que supone una toma de posición por los magistrados presidentes ajena a la voluntad del Tribunal del Jurado.

En cualquier caso, y dejando al margen su aplicabilidad en casos objetivos cuya apreciación no reviste más complejidad que la simple consulta del libro de familia o documentación similar, lo que sí puede presentar alguna dificultad es la determinación no solo de la existencia de una relación sentimental existente entre acusado y víctima, sino también de si esta relación reviste la entidad suficiente como para estimar que ambos estén o hayan estado ligados de forma estable por análoga relación de afectividad a la matrimonial, en tales supuestos. Y así, siguiendo el criterio anteriormente expuesto en relación con los hechos únicamente concretables mediante prueba indiciaria, sería necesario incluir en el objeto los elementos de hecho necesarios para llegar a esa conclusión.

6.4 Agravante de reincidencia

El carácter absolutamente técnico de esta agravante obliga, en todo caso, a limitar la respuesta del Tribunal del Jurado, a lo sumo, a la comprobación en la hoja de antecedentes penales —necesariamente propuesta como documental por alguna de las partes— de la realidad de los antecedentes

propuestos por esta. La decisión posterior acerca de si tales antecedentes implican la apreciación de la agravante atendidos los condicionantes legales y jurisprudenciales de la agravante corresponderá, por lo tanto, al/a la magistrado/a presidente/a al dictar sentencia.

6.5 Responsabilidad civil

La ausencia de mención alguna en el art. 52 LOTJ a los hechos determinantes de la responsabilidad civil como parte del contenido del objeto del veredicto, y el hecho de que la primera vez en que la Ley Orgánica mencione esta cuestión sea en el trámite consecuente al veredicto de culpabilidad previsto en el art. 68, se ha interpretado en ocasiones en el sentido de que todo lo relativo a esta materia debe quedar excluido del ámbito de decisión del jurado.

En principio, no parece razonable hurtar de este ámbito cuestiones de tanta relevancia y que podrían acarrear graves consecuencias para las personas acusadas, por lo que deberían ser sometidas al jurado, sobre todo si no presentan especial complejidad. Así, por ejemplo, cuando se le exige un pronunciamiento ya no solo sobre la existencia objetiva de una relación paternofilial, sino también acerca de otros hechos determinantes de la condición de beneficiarios de tal responsabilidad en casos más dudosos, como la existencia de una relación afectiva real entre hermanos.

Sin embargo, en la práctica se han presentado casos más complicados en los que se ha estimado correcta la atribución exclusiva de la decisión al magistrado presidente. Piénsese, por ejemplo, en el caso en el que el delito contra la vida se comete mediante el uso de un vehículo de motor, supuesto en el que la contratación y vigencia al tiempo de los hechos de seguro de responsabilidad civil obligatorio, o incluso voluntario, es trascendental y exige un cuidadoso examen de la documentación obrante en autos sobre la cuestión, análisis que muy posiblemente quede fuera de la capacitación técnica exigible a los miembros del jurado.

7. Culpabilidad

Continúa el art. 52 LOTJ disponiendo lo siguiente:

d) Finalmente precisará el hecho delictivo por el cual el acusado habrá de ser declarado culpable o no culpable.

e) Si fueren enjuiciados diversos delitos, efectuará la redacción anterior separada y sucesivamente por cada delito.

f) Igual hará si fueren varios los acusados.

Aunque en el momento de su inclusión en la Ley Orgánica se interpretó que la razón de ser de este apartado no era la determinación de la culpabilidad en el sentido dogmático penal, sino relativa a la participación de cada persona acusada, que debería haber sido declarada y motivada en el apartado anterior, la práctica ha demostrado que se trata de una exigencia legal redundante y que puede llevar a confusión al Tribunal del Jurado. En cualquier caso, debe ser una consecuencia lógica de los hechos declarados probados. Se han verificado muy diversas formas en su redacción, pero para evitar cualquier posible incoherencia con los hechos anteriormente probados, en el apartado de la culpabilidad sería conveniente emplear una fórmula tipo «el acusado es culpable de haber cometido los hechos con número...», haciendo referencia lógicamente solo a los declarados probados.

Y, finalmente, el art. 52.2 LOTJ establece que «asimismo, el Magistrado-Presidente recabará, en su caso, el criterio del jurado sobre la aplicación de los beneficios de remisión condicional de la pena y la petición o no de indulto en la propia sentencia». Atendido el tenor de este precepto, parece claro el carácter no vinculante de la opinión del Tribunal del Jurado sobre ambas cuestiones.

Finalmente, también sobre este apartado existen diferentes opciones en aquellos casos en los que la entidad de la pena a imponer en caso de prosperar la tesis acusatoria impediría la posibilidad de acordar la suspensión de su ejecución por superar notoriamente los límites previstos en el art. 80 CP. Aunque parece que lo razonable sería evitar someter al jurado a la tarea de pronunciarse sobre esa cuestión, por resultar vacía de eficacia alguna y ser de contenido plenamente técnico, no son infrecuentes los casos en los que, cumpliendo con la literalidad del precepto, se requiere al Tribunal del Jurado para que exprese su criterio sobre tal suspensión.

8. Veredicto

A continuación, expondremos de forma breve las normas correspondientes a los siguientes trámites procesales, con indicación de las posibles intervenciones de las partes.

8.1 Instrucciones

El acto procesal siguiente a la redacción definitiva del objeto del veredicto tras la audiencia prevista en el art. 53 LOTJ, es su entrega al Tribunal del Jurado, que debe ir acompañada de las instrucciones que les debe proporcionar el/la magistrado/a presidente/a sobre la forma en la que deben realizar su labor de deliberación y votación, en los siguientes términos:

1. Inmediatamente, el Magistrado-Presidente en audiencia pública, con asistencia del Secretario, y en presencia de las partes, procederá a hacerles entrega a los jurados del escrito con el objeto del veredicto. Al mismo tiempo, les instruirá sobre el contenido de la función que tienen conferida, reglas que rigen su deliberación y votación y la forma en que deben reflejar su veredicto.

2. También les expondrá detenidamente, en forma que puedan entender, la naturaleza de los hechos sobre los que haya versado la discusión, determinando las circunstancias constitutivas del delito imputado a los acusados y las que se refieran a supuestos de exención o modificación de la responsabilidad. Todo ello con referencia a los hechos y delitos recogidos en el escrito que se les entrega.

3. Cuidará el Magistrado-Presidente de no hacer alusión alguna a su opinión sobre el resultado probatorio, pero sí sobre la necesidad de que no atiendan a aquellos medios probatorios cuya ilicitud o nulidad hubiese sido declarada por él. Asimismo, informará que, si tras la deliberación no les hubiese sido posible resolver las dudas que tuvieran sobre la prueba, deberán decidir en el sentido más favorable al acusado.

Como se puede observar, la Ley Orgánica concede un amplio margen de libertad al magistrado presidente, ya que, excepción hecha de la explica-

ción de los hechos discutidos y una referencia al principio *in dubio pro reo*, no existe previsión de otro contenido obligatorio. En la práctica, cada magistrado/a adopta una posición diferente ante este trámite fundamental, desde una exposición exhaustiva prácticamente académica hasta una explicación muy breve. Con independencia del talante personal de cada profesional, lo cierto es que se trata de un trámite esencial, cuya trascendencia radica, fundamentalmente, en las expectativas que los jurados tienen sobre el mismo, ya que es percibido como la última oportunidad de aclarar conceptos y de recibir las normas concretas para el desarrollo de su función, al margen de los consejos meramente logísticos que puedan recibir de forma muy puntual por parte del personal de la oficina del jurado que les atiende durante la deliberación.

Evidentemente, mediante estas instrucciones no se debe pretender llevar a cabo un resumen de lo acontecido en el juicio, sino tratar de proporcionar al jurado con un lenguaje claro y accesible los elementos teóricos necesarios para llevar a cabo sus funciones con pleno respeto a las garantías exigibles en el proceso penal, y además haciéndolo con una imparcialidad sin fisura formal o material alguna. Y se debe convenir en que aunar ambas condiciones lo convierte en una intervención especialmente delicada, hasta el punto de que se ha dicho que «unas instrucciones bien hechas representan uno de los mayores desafíos que puede exigirse a la inteligencia de cualquier jurista».

Precisamente por ello, la Ley se esfuerza en prevenir cualquier posible influencia que el/la magistrado/a presidente/a, de forma consciente o inconsciente, pudiera ejercer en la facultad decisoria del jurado, extremando las precauciones para evitar cualquier indicio de toma de posición respecto a cualquiera de las propuestas por las partes. En particular, la exposición de los principios de presunción de inocencia o *in dubio pro reo*, de explicación imprescindible o, incluso, la explicación de las posturas acusatorias definitivas, deben ser realizadas de forma totalmente aséptica para que no puedan ser interpretadas en ningún caso por un observador imparcial —y, en particular, por los miembros del jurado— como la asunción personal de ninguna de las tesis discutidas en el juicio.

En cualquier caso, aunque en ocasiones se haya requerido a las partes para que indiquen si consideran necesaria la explicación de algún con-

cepto, invitación que no deja de ser arriesgada en algunos casos, se trata de un acto procesal en el que ni está previsto en la ley ni se suele producir en la práctica un trámite de audiencia a las partes, cuya intervención legalmente prevista se limita al supuesto absolutamente excepcional en el que alguna de las partes advierta que se ha incurrido en parcialidad en tales instrucciones, en cuyo caso se debe formular protesta en el acto a efectos de apelación por ese motivo [art. 846 bis c), apartado a), LECrim].

8.2 Deliberación y ampliación de instrucciones

8.2.1 Una vez finalizado el trámite de instrucciones, el jurado se debe retirar a deliberar, excusando entonces de sus funciones a los jurados suplentes, que, no obstante, deben quedar a disposición del tribunal para cubrir cualquier eventualidad producida durante la deliberación. Dado que en el procedimiento del jurado no se establece excepción ni matiz alguno a la norma del secreto de las deliberaciones, únicamente se va a hacer referencia al único elemento constatable para las partes durante su desarrollo, que es al transcurso del tiempo empleado para emitir un veredicto.

Dejando para otros estudios la interpretación que se viene haciendo de la circunstancia del que el tribunal emplee más o menos tiempo para llegar a una decisión, lo cierto es que en la práctica, en ocasiones, se ha echado de menos una norma concreta que determine la actuación correspondiente a la falta de veredicto en un plazo prudencial. Cierto es que se trata de una valoración que dependerá de la complejidad concreta del caso, pero resulta claramente insuficiente la única regla prevista sobre la cuestión, que es la contenida en el art. 57.2 LOTJ, según el cual «transcurridos dos días desde el inicio de la deliberación sin que los jurados hicieren entrega del acta de la votación, el Magistrado-presidente podrá convocarles a la comparecencia prevista en el apartado anterior. Si en dicha comparecencia ninguno de los jurados expresara duda sobre cualquiera de los aspectos del objeto del veredicto, el Magistrado-presidente emitirá las instrucciones previstas en el apartado 1 del artículo 64 de esta Ley con los efectos atribuidos en la misma a la devolución del acta». La experiencia demuestra que se trata de un plazo excesivamente breve, por lo que normalmente no se suele emplear esta facultad. Pero no existe previsión análoga a la del art. 65.1 LOTJ para el caso en que el Tribunal del Jurado no decida en un término razonable, ya que la única capacidad de reacción

ante el veredicto es la devolución del acta al jurado por alguno de los motivos del art. 63 LOTJ, entre los que lógicamente no se encuentra la inactividad del jurado, si bien es evidente que este precepto tiene como presupuesto la entrega del acta del veredicto al/a la magistrado/a presidente/a.

En definitiva, se deja al arbitrio del magistrado presidente la decisión de concretar un plazo prudente para considerar incumplido el mandato de votación impuesto al jurado en el art. 58 LOTJ, decisión que en todo caso deberá tomarse con extremada prudencia dada la consecuencia radical que para la abstención establece el último apartado de este precepto.

8.2.2 Si en el transcurso de la deliberación el jurado requiriera la aclaración de algún extremo del objeto del veredicto que le impidiese resolver, se abre un incidente de ampliación de instrucciones, regulado en el art. 57.1 LOTJ, según el cual «si alguno de los jurados tuviere duda sobre cualquiera de los aspectos del objeto del veredicto, podrá pedir, por escrito y a través del Secretario, la presencia del Magistrado-presidente para que amplíe las instrucciones. La comparecencia de éste se hará en audiencia pública, asistido del Secretario y en presencia del Ministerio Fiscal y demás partes».

Como consecuencia del principio de publicidad que rige el plenario, toda indicación emitida por el/la magistrado/a presidente/a al Tribunal del Jurado obliga a la convocatoria de esta comparecencia de ampliación de instrucciones, cuya única finalidad, según tal precepto, es la aclaración de conceptos. En ningún caso procede la alteración del objeto del veredicto, que una vez entregado al tribunal no puede ser objeto de modificación por el/la magistrado/a presidente/a, ya sea de oficio o a instancia de parte. Sin embargo, no conviene olvidar que el jurado sí que puede introducir modificaciones en el mismo siempre que no produzcan indefensión a las partes (art. 59.2, segundo apartado, LOTJ), habiéndose observado casos en la práctica en que ha hecho uso de esta facultad a resultas de la ampliación de instrucciones.

No está prevista la intervención de las partes en el trámite de ampliación de instrucciones que, por otro lado, debería regirse por las mismas normas que el trámite inicial de instrucciones. Y esa posible audiencia de

las partes se considera altamente arriesgada, ya que, en la práctica, la solicitud de ampliación de instrucciones suele suponer el traslado anticipado a las partes del sentido del veredicto que baraja el tribunal. Y así se concedería a las partes la oportunidad de intervenir en la ampliación de instrucciones y dirigirse al jurado una vez conocido el sentido provisional de su decisión, lo que supondría concederles una última ocasión para tratar de convencer al jurado en favor de sus respectivas posiciones procesales, excediendo así claramente la razón de ser de este trámite. En la Audiencia Provincial de Barcelona en alguna ocasión se ha dado trámite a esta audiencia, pero en cualquier caso debe insistirse en que, de concederse esta posibilidad, el/la magistrado/a presidente/a deberá extremar todas las precauciones dirigidas a asegurar que las partes limiten sus intervenciones al aspecto concreto que sea el objeto de la solicitud de ampliación de instrucciones.

8.3 Devolución del veredicto

Aunque lo más habitual es que el Tribunal del Jurado emita un veredicto acorde con las exigencias mencionadas de coherencia, plenitud, lógica y motivación ya explicadas, la Ley Orgánica confiere al/a la magistrado/a presidente/a la facultad de, una vez le ha sido entregado por el jurado, acordar su devolución al tribunal si estima que concurre alguna de las circunstancias previstas en el art. 63.1 LOTJ:

- a) Que no se ha pronunciado sobre la totalidad de los hechos.*
- b) Que no se ha pronunciado sobre la culpabilidad o inculpabilidad de todos los acusados y respecto de la totalidad de los hechos delictivos imputados.*
- c) Que no se ha obtenido en alguna de las votaciones sobre dichos puntos la mayoría necesaria.*
- d) Que los diversos pronunciamientos son contradictorios, bien los relativos a los hechos declarados probados entre sí, bien el pronunciamiento de culpabilidad respecto de dicha declaración de hechos probados.*

e) Que se ha incurrido en algún defecto relevante en el procedimiento de deliberación y votación.

Devolución que se sustanciará de la siguiente forma (art. 64 LOTJ):

1. Al tiempo de devolver el acta, constituido el Tribunal, asistido del Secretario y en presencia de las partes, el Magistrado-presidente explicará detenidamente las causas que justifican la devolución y precisará la forma en que se deben subsanar los defectos de procedimiento o los puntos sobre los que deberán emitir nuevos pronunciamientos.

2. De dicha incidencia extenderá el Secretario la oportuna acta.

Sobre este supuesto, se señalan los aspectos más discutidos en la práctica:

8.3.1 En primer lugar, no es frecuente que el Tribunal del Jurado haya dejado de pronunciarse sobre alguno de los extremos sometidos a su veredicto [apartados a) y b) del art. 63.1 LOTJ], pero sí que se han producido casos en los que el régimen de mayorías necesarias para declarar probados los hechos no ha sido bien interpretado [apartado c)]. A pesar de la aparente claridad de lo previsto en los art. 59.1 y 60.2 LOTJ, se han presentado problemas en los casos de votaciones en los que los resultados no han alcanzado las mayorías legales, sobre todo en casos de votación de hechos desfavorables. En particular, cuando, sin alcanzar la mayoría mínima de siete votos a favor, la mayoría del jurado opta por la tesis acusatoria. Para tales supuestos, el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2013 establece que «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». Por lo tanto, en estos casos, se devolverá al Tribunal del Jurado para que pro-

ceda a la nueva votación del veredicto hasta que alcance alguna de las mayorías previstas, logrando de esa forma que nunca se pueda llegar a un pronunciamiento contrario al parecer de la mayoría de los miembros del tribunal.

8.3.2 En segundo lugar, se puede observar que la única capacidad de control sobre aspectos materiales del veredicto se limita a constatar, y en ese caso corregir, la existencia de contradicciones en sus pronunciamientos. Sin embargo, esta facultad, interpretada de forma literal, se ha revelado insuficiente, por lo que, sin que ello se utilice en ningún caso como excusa para desvirtuar el sentido del veredicto y se termine por sustituir la facultad soberana del Tribunal del Jurado de valoración de la prueba, se estima necesaria una interpretación más flexible del precepto, de forma que ampare supuestos de devolución fundamentados en otros defectos argumentativos.

Así, aplicando tal interpretación amplia, se han producido supuestos de devolución al jurado de veredictos en los que se ha estimado que se ha incurrido en una clara falta de lógica, en una manifiesta falta de motivación o, incluso, en supuestos en los que se ha entendido que el jurado, habiendo resuelto todos los puntos sometidos a su decisión, no ha valorado toda la prueba relevante según el criterio del/de la magistrado/a presidente/a —supuesto estudiado en la STS 490/22 que más abajo se mencionará, en la que la crítica a la actuación de la magistrada presidente no radica en calificar de excesiva la flexibilidad empleada en la interpretación del art. 63 LOTJ al devolver el objeto del veredicto por esta causa—.

Pero, en otros supuestos, aun pudiendo apreciar la falta de criterio lógico en la decisión, se ha optado por una aplicación literal de la norma sin devolver el veredicto al jurado, difiriendo por lo tanto la discusión sobre la irracionalidad del fallo a la fase de apelación. A nuestro juicio, esta fórmula, aunque responde al tenor literal de la norma, resulta excesivamente rígida y, en los casos en que se ha empleado en supuestos de manifiesta falta de lógica, se ha comprobado la conclusión de forma indefectible en la nulidad y repetición del juicio, consecuencia que se habría podido evitar requiriendo a los jurados una nueva reflexión o motivación del veredicto.

8.3.3 En tercer lugar, se confiere en el segundo apartado del art. 63 LOTJ una lógica función de control al/a la magistrado/a presidente/a de la facultad ya referida de modificación del objeto por el jurado, validación que se circunscribe a la tarea de comprobar que tal alteración no ocasiona indefensión a ninguna de las partes o no vulnera el principio acusatorio.

8.3.4 Mención aparte merece, en este apartado, la cuestión relativa a la intervención de las partes en el proceso de devolución del veredicto. El tercer párrafo se remite, en cuanto a la forma de sustanciar este trámite, a las disposiciones que sobre la audiencia a las partes previas a la entrega del objeto del veredicto prevé el art. 53 LOTJ, de tal forma que tal intervención se debe producir materialmente, por lo que no resulta suficiente la constatación en acta de la presencia de las partes en el momento de proceder a la devolución. Por consiguiente, resulta inexcusable la apertura de un turno de intervención de todas las partes, que, tal como ocurre en el trámite previo a la entrega del veredicto, debe realizarse de forma reservada sin presencia del jurado. En tal sentido se pronuncia el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2015 cuando establece que «el Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado, si alberga alguna duda sobre la concurrencia de motivos para devolver el acta del veredicto, debe proceder a la apertura del trámite de audiencia, tomando seguidamente la decisión adecuada sobre la procedencia o no de devolución. Si no se abre dicho trámite, no es exigible a las partes la reclamación de subsanación o protesta como requisitos previos para la interposición del recurso de apelación, cuando éste se base en defectos del veredicto o en el procedimiento de deliberación y votación».

No obstante, aunque este Acuerdo establece de forma imperativa la necesidad de convocar a las partes a una audiencia, lo condiciona aparentemente a la previa consideración subjetiva de que existe duda sobre la existencia de razones para proceder a la devolución. Además, ello parece confirmarse con el segundo inciso, que da por admisible la devolución sin dicha audiencia previa cuando no exista duda acerca de la necesidad de esa devolución. A pesar de ello, debe entenderse que el trámite de audiencia es preceptivo en todo supuesto de devolución, tal como establece actualmente la jurisprudencia. Resulta especialmente interesante al respecto la STS 490/2022, de 19 de mayo, de la que se desprende tanto la

obligatoriedad de verificar materialmente el trámite de audiencia como la necesidad de conservar el acta del primer veredicto a efectos de sustanciar en ulteriores instancias el recurso que, en su caso, se interponga en relación con la pertinencia de haber llevado a cabo la devolución del veredicto al jurado.

9. Lectura del veredicto

Una vez entregada copia del acta de votación del veredicto al magistrado presidente y comprobada por este la ausencia de ninguno de los defectos anteriormente mencionados, convocará a las partes para su lectura en audiencia pública.

La primera cuestión práctica que se plantea es la relativa a la necesidad de que las partes estén presentes. La propia norma reguladora de este trámite (art. 62 LOTJ) omite referencia alguna a dicha obligatoriedad. No es habitual la ausencia de los letrados, pero sí que se ha producido con relativa frecuencia la incomparecencia de acusados en situación de libertad provisional, a los que, incluso, en ocasiones ni siquiera se ha logrado citar ni localizar telefónicamente para notificarle la celebración de la lectura del veredicto, pese a haber asistido regularmente a las anteriores sesiones del juicio oral. La mayor parte de tales supuestos se produce en casos de juicios por delitos contra la vida con acusados que no se encuentran en situación de prisión provisional respecto de los que, atendido el resultado probatorio alcanzado en el juicio oral, existen altas posibilidades de que el veredicto pueda suponer un cambio en tal situación personal. Pero, dada la contundencia de los efectos de una suspensión prolongada previstos en el art. 47 LOTJ, es evidente que esa maniobra no puede implicar una suspensión indefinida de la lectura del veredicto, por lo que se ha considerado admisible la lectura en ausencia de la persona acusada, si bien subsanando esa falta de presencia mediante la comparecencia de su procurador para asegurar su representación legal en dicho acto procesal.

Otra cuestión interesante se plantea acerca de si resulta necesario o conveniente comunicar el veredicto a las partes antes de su lectura pública, ya no solo a los efectos de que puedan pronunciarse con el rigor exigible en los términos previstos en el art. 68 LOTJ en el caso de un veredicto de culpabilidad, sino principalmente para que puedan formular las alegacio-

nes que consideren oportunas sobre si, en lugar de formalizar su lectura, es necesario proceder previamente a devolver el veredicto al jurado para la corrección de los defectos que hayan podido advertir. También en relación con esta cuestión práctica se han observado diferentes formas de actuación entre las audiencias provinciales, ya que mientras en la de Barcelona casi nunca se ha dado tal oportunidad a las partes y se procede directamente a la lectura del veredicto, en otras se cita a las partes para su comunicación reservada y estudio previo a la lectura.

Es cierto que no se trata de un trámite previsto en la ley, y que su celebración puede dar lugar a situaciones problemáticas derivadas de la imprevisible reacción de las partes menos beneficiadas por el veredicto, pero también lo es que esa audiencia podría evitar en muchos casos que el juicio terminase aquejado de defectos formales que en sede de apelación o casación implicarían la nulidad del juicio oral y su consiguiente repetición. Además, si en esa audiencia las partes no denunciaban la existencia de defecto formal alguno, solicitando en consecuencia su devolución, se debería entender que se aquietaban ante el veredicto en cuanto a sus aspectos formales, que de esa forma quedaría blindado frente a posteriores impugnaciones de nulidad.

En cuanto a la lectura del veredicto se refiere, los trámites son distintos según se trate de un veredicto de inocencia o de culpabilidad.

En el primer caso, no se prevé intervención alguna de las partes, sino que se concreta con la lectura del veredicto, emisión de sentencia absolutoria *in voce*, sin perjuicio de su posterior documentación, y puesta en libertad en el caso de encontrarse en situación de prisión provisional.

En el segundo caso, se da un trámite de audiencia a las partes para que concreten sus respectivas posiciones procesales a la vista del resultado del veredicto. De todas formas, se considera que tal pronunciamiento no es vinculante para las partes: la jurisprudencia, siendo comprensiva ante la dificultad de reacción inmediata de las partes ante el veredicto, no estima que el cumplimiento de tal previsión legal, ajustando los pedimentos a la decisión del jurado, impida a las partes la posterior presentación de recurso de apelación, sin que sea exigible ni la formulación de protesta ni la reserva expresa del derecho a recurrir.

En cualquier caso, lo procedente es que en tal vista las partes califiquen jurídicamente los hechos declarados probados por el Tribunal del Jurado en la forma que consideren más conveniente para sus intereses dentro del margen legal y jurisprudencial que regula tal calificación y que, a continuación, procedan de igual forma en cuanto a la individualización de las penas a imponer. Dichos pedimentos supondrán el límite máximo de la condena en virtud del principio acusatorio existente en la primera instancia, pero no en las ulteriores, como se ha dicho.

Por otro lado, nos debemos preguntar si en dicho trámite las partes deben respetar absolutamente la decisión probatoria del jurado y, en consecuencia, llevar a cabo la subsunción jurídico penal de todos los hechos declarados probados. Y, al respecto, entendemos que no existe la obligación de realizar tal subsunción en aquellos hechos declarados como probados por el jurado que no reúnan todos los requisitos legal y jurisprudencialmente exigibles, debiendo dar cumplida explicación en la comparecencia de las razones por las que se estima que, pese a la decisión del jurado, no procede consecuencia jurídica alguna.

Finalmente, el mismo precepto impone a las partes la concreción de la solicitud, en su caso, de responsabilidad civil. Ello debería hacerse partiendo de unas bases fácticas sobre las que se habrá preguntado al jurado, si se ha procedido conforme al criterio expuesto anteriormente, de forma que la intervención de las partes en este caso se debería limitar a una argumentación jurídica vertebrada sobre esos fundamentos fácticos.

Y, aunque la Ley no exige nada al respecto, es conveniente aprovechar el trámite para, a la vista del resultado condenatorio, solicitar si procede el mantenimiento de la situación personal de prisión provisional de la persona acusada y adelantar la solicitud de convocatoria de las partes a una vista de prórroga de la citada situación personal al amparo del art. 504.2.2.º LECrim, una vez se haya dictado la correspondiente sentencia condenatoria y al menos una parte haya interpuesto contra ella recurso de apelación o anunciado formalmente su propósito de hacerlo.

CAPÍTULO VIII

Recursos contra las sentencias del Tribunal del Jurado

Víctor Pillado Quintas
Fiscal del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Girona

1. La sentencia en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado

1.1 Introducción

El art. 70 LOTJ dispone que «el Magistrado-Presidente procederá a dictar sentencia en la forma ordenada en el art. 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, incluyendo, como hechos probados y delito objeto de condena o absolución, el contenido correspondiente del veredicto». De una manera un tanto irregular, tal y como dispone Cano Barrero, José, porque el Tribunal del Jurado no incluirá en su veredicto delito alguno sino hechos delictivos, parece que lo que se pretende dejar claro es que, pronunciado veredicto del Tribunal del Jurado, y una vez disuelto el mismo, deberá el/la magistrado/a presidente/a proceder al dictado de sentencia, que habrá de contener hechos probados, fundamentos de derecho y fallo, como toda sentencia, pero siempre respetando el contenido del veredicto del Tribunal del Jurado, y aunque no lo diga el citado precepto, también deberá la sentencia contener pronunciamiento sobre la responsabilidad civil, por derivarse del art. 68 LOTJ.

1.2 Declaración de hechos probados

Los hechos probados de la sentencia han de ajustarse, en la máxima medida de lo posible, a los hechos declarados probados en el veredicto del

Tribunal del Jurado. La práctica habitual es que los hechos probados de la sentencia se limiten a recoger con total literalidad los declarados probados por el jurado como consecuencia del objeto del veredicto que se le ha planteado, y esa es la tesis que parece mantener el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de abril de 2005, frente a su anterior sentencia n.º 1072/2004, de 29 de septiembre, en la cual disponía que «lo que permite al Magistrado-presidente, respetando lo aprobado por el jurado, redactar una redacción fáctica dando la forma de relato histórico sobre lo aprobado por el jurado, pero sin sujetarse formalmente a la redacción presentada en el objeto propuesto».

Sea como fuere, lo que no se puede admitir de ninguna manera es que el/la magistrado/a presidente/a incluya como hechos probados elementos declarados expresamente como no probados por el Tribunal del Jurado o que no se hubieran sometido a su deliberación y voto, como recoge la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2013 cuando dispone que «en función de tal doctrina, hoy suficientemente reiterada por esta Sala Casacional, hemos de estimar el motivo, pues la sentencia recurrida no pudo incluir un extremo nuevo en el relato de hechos probados, no declarado así por el Tribunal del Jurado, y de tal aserto extraer el dolo de matar y la concurrencia de una eximente incompleta».

Asimismo, en ocasiones forman parte del objeto del veredicto redacciones de hechos sin ningún tipo de relevancia jurídico penal, pero que alguna parte insiste en que formen parte del mismo. Nos estamos refiriendo a que forme parte del objeto del veredicto redacciones tipo «el acusado permaneció en el lugar de los hechos y no opuso resistencia a la detención policial»; «la acusada manifestó su arrepentimiento por los hechos sucedidos» o «el acusado actuó movido por los celos que sentía en el momento de cometer los hechos», pretendiendo que ello constituya una atenuante de confesión, reparación del daño o arrebató. Cuando el/la magistrado/a presidente/a admita que formen parte del objeto del veredicto esas redacciones fácticas, posteriormente no ha de trasladarlas a la redacción de hechos probados de su sentencia o, al menos, no concederle relevancia jurídico penal en forma de circunstancia modificativa de responsabilidad criminal, puesto que si no la tienen por no reunir los requisitos exigidos en nuestra normativa penal, no puede concederse por mucho que lo haya declarado probado el Tribunal del Jurado. Así lo ha estable-

cido el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en sentencias de 5 de julio de 2022 o de 7 de mayo de 2015, entre otras.

En definitiva, todo lo que se contenga en el apartado de hechos probados de la sentencia ha de haber sido sometido al Tribunal del Jurado, y el mismo ha de haberlo declarado como probado en el veredicto emitido, siendo que a continuación el/la magistrado/a presidente/a deberá ajustarse a esa declaración de hechos probados efectuada por el jurado, siempre y cuando los hechos declarados probados tengan relevancia jurídica.

1.3 Fundamentos de derecho

El art. 61 LOTJ recoge la obligación de que el Tribunal del Jurado motive su veredicto, pero ya deja claro que la motivación ha de ser sucinta, colmando con ello las necesidades del precepto legal. Partiendo de ello, ha de ser el/la magistrado/a presidente/a quien complete esa motivación en su sentencia, hilando las pruebas practicadas en el acto del juicio oral, al que ha asistido, colmando así el principio de inmediación, partiendo de la motivación del Tribunal del Jurado, pero yendo más allá.

Así las cosas, el Tribunal Supremo en su sentencia 765/2022, de 15 de septiembre, dispuso que «es importante que, una vez que el jurado ha fijado esos elementos de convicción, que, en casos como el presente, se sustentan en prueba indiciaria, el Magistrado-presidente cumpla con su función motivadora de la sentencia enlazando esos indicios». En el mismo sentido, la STS 972/2022, de 16 de diciembre, recogiendo la doctrina establecida en sus sentencias de 1 de julio de 2021, 23 de febrero de 2017 o 23 de febrero de 2016, entre otras, dispuso:

En cuanto a la motivación del objeto del veredicto [...] no puede exigirse a los ciudadanos que emitan el veredicto el mismo grado de razonamiento intelectual y técnico que un juez profesional. Por ello la Ley Orgánica del Tribunal de Jurado solo requiere en el art. 61.1.d) que conste en el acta de votación la expresión de los elementos de convicción y una sucinta explicación de las razones por las que han admitido o rechazado como probados unos determinados hechos. Con ello se configura la motivación del veredicto, que debe ser lo suficientemente explícita para que el

Magistrado-presidente pueda cumplir con la obligación de concretar la existencia de prueba de cargo que le impone el art. 70.2 de la Ley, completando aquellos aspectos.

Añadíamos que la motivación de la sentencia del Tribunal del Jurado viene precedida del acta de votación, que constituye su base y punto de partida, pues contiene la expresión de los elementos de convicción y una sucinta explicación de las razones por las que el colegio decisorio ha admitido o rechazado determinados hechos como probados. Pero debe ser desarrollada por el Magistrado-presidente al redactar la sentencia, expresando el contenido incriminatorio de esos elementos de convicción señalados por los jurados y explicitando la inferencia cuando se trate de prueba indiciaria o de hechos subjetivos. Se trata de una responsabilidad que la Ley impone a quien puede cumplirla, pues el Magistrado-Presidente ha debido asistir atento al juicio y a sus incidencias, ha estimado en el momento procesal correspondiente que existe prueba valorable que impide la disolución anticipada, ha redactado el objeto del veredicto y ha debido impartir al jurado instrucciones claras sobre su función y la forma de cumplirla adecuadamente. Visto lo cual, debe estar en condiciones de plasmar con el necesario detalle en cada caso cuáles son las pruebas tenidas en cuenta por los jurados y cuál es su contenido incriminatorio, así como, en caso de prueba indiciaria y de elementos subjetivos, cuál es el proceso racional que conduce de forma natural desde unos hechos indiciarios ya probados hasta otros hechos, objetivos o subjetivos, inferibles de aquellos.

Añadimos también, sobre esa motivación complementaria atribuible al Magistrado presidente, que para que pueda operar esta labor complementaria se ha de contar siempre con una mínima motivación probatoria que le permita actuar como instrumento técnico colaborador del colegio de legos. Sin que pueda, obviamente, desempeñar su función auxiliar en la redacción de la sentencia cuando el Jurado no le proporcione los elementos de convicción de los que se valió para obtener el veredicto ni tampoco una sucinta explicación. De no entenderlo así, se dictaría una sentencia sin una intervención real del jurado, puesto que éste no habría

llegado a plasmar una convicción probatoria mínimamente razonada sobre los hechos, por lo que la decisión sobre la premisa fáctica solo contaría con la convicción de un juez profesional, que actuaría autónomamente y no como un mero complemento, desnaturalizando y adulterando la esencia del juicio mediante jurado al no poder operar con la base de la convicción del Tribunal popular que decide sobre la certeza de los hechos.

Como recoge la SAP de Badajoz núm. 18/2022, de 27 de mayo del año 2024 (rec. 2/2023), «este Magistrado-presidente no puede ni debe suplir la valoración probatoria llevada a cabo por el Jurado, y ello, aun cuando cuente con el mismo privilegio de la inmediatez del que gozó el Jurado, pues esa valoración de las pruebas practicadas corresponde, en exclusiva, a los miembros del Jurado, como hemos apuntado, lo que sí puede y debe hacer, al redactar la Sentencia, una vez ha tomado conocimiento de las pruebas a las que el Jurado alude en la fundamentación de su Veredicto, es explicar el contenido y la importancia de esas pruebas enunciadas por el Jurado y establecer la vinculación existente entre el referido material probatorio y la consecuencia alcanzada, a fin de complementar, sin alterar, la argumentación del Jurado, haciéndola más comprensible y racionalmente sólida».

En consecuencia, los fundamentos de derecho de la sentencia dictada por el/la magistrado/a presidente/a han de aquietarse a los razonamientos esgrimidos por el Tribunal del Jurado en su veredicto, pero ha de ir más allá. El/la magistrado/a presidente/a no ha de limitarse a hacer una enumeración de los motivos contenidos en el veredicto del Tribunal del Jurado, sino que ha de hilar los mismos de tal modo que estos engarcen entre sí, y de una manera fluida y lógica permitan concluir el porqué se pueden declarar los hechos como probados y de ahí derivarse su encaje en una tipificación jurídica. Ello cobra mucho más sentido en dos casos: en los supuestos de prueba indiciaria, donde el/la magistrado/a presidente/a ha de hilvanar los indicios expuestos por el Tribunal del Jurado, para que la lectura de los mismos permita llegar a la conclusión lógica que deriva en los hechos probados; y en los razonamientos del juicio de inferencia en torno al elemento subjetivo del tipo penal, puesto que se ha de razonar en la sentencia por qué se concluye, de la prueba practicada, la intencionalidad del autor de los hechos condenado, máxime en aquellos

casos donde se ha planteado al Tribunal del Jurado la dicotomía entre «intención de matar» o «intención de lesionar pero con resultado de muerte».

1.4 Fallo de la sentencia

La sentencia que pronuncie el/la magistrado/a presidente/a, como corolario de lo establecido en el art. 68 LOTJ, ha de incluir la pena a imponer a la persona condenada, así como la responsabilidad civil derivada de la conducta delictiva. En cuanto a la imposición punitiva, el/la magistrado/a presidente/a ha de ajustarse a los hechos declarados probados que derivan del veredicto del Tribunal del Jurado, y a las reglas de dosimetría penal que marca el Código Penal. En relación con la responsabilidad civil, ha de ajustarse igualmente a los hechos declarados probados que derivan del veredicto del Tribunal del Jurado, como recoge la STS 105/2024, de 1 de febrero, siendo que las cuantías indemnizatorias seguirán las reglas de cualquier tipo de conducta delictiva.

2. Recursos contra la sentencia

2.1 Introducción

El art. 846 bis c) LECrim contempla los motivos por los cuales se puede interponer recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia frente a la sentencia dictada por el/la magistrado/a presidente/a. No vamos a entrar en el estudio pormenorizado de cada uno de los supuestos que contempla el citado precepto, sino que nos centraremos en los motivos de recurso más habituales que se pueden plantear en la práctica, como son las sentencias absolutorias derivadas de un veredicto de inculpabilidad dictado por el Tribunal del Jurado por resultar el veredicto absurdo e irracional en el análisis realizado del material probatorio desplegado durante las sesiones de juicio oral, defectos en la proposición del objeto del veredicto, parcialidad en las instrucciones del/de la magistrado/a presidente/a e infracción de ley por indebida calificación jurídica de los hechos, centrándonos sobre todo en el primero de los motivos por ser el más importante y a la vez más habitual en la práctica.

2.2. Plazo para interponer recurso de apelación contra la sentencia del magistrado presidente

El art. 846 bis b) LECrim establece el plazo de diez días para interponer cualquier recurso de apelación, sea por el motivo que sea, frente a la sentencia dictada por el/la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado.

Lo primero que nos podríamos plantear es si nos hallamos ante diez días naturales o diez días hábiles, debiendo entender que son diez días hábiles, puesto que la STC 1/1989, de 16 de enero, dispuso que cuando el art. 184.1 LOPJ declara hábiles todos los días para la instrucción de las causas criminales sin necesidad de habilitación especial, es claro que se está refiriendo a todos los actos procesales que realicen tanto las partes como los órganos jurisdiccionales, dentro de lo que la Ley llama instrucción de las causas, y obvio es que no tiene tal conceptualización el período intermedio de un proceso penal, y mucho menos la fase del plenario o el plazo para interponer recursos de apelación contra la sentencia. En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de diciembre de 1994.

Tiene una peculiaridad el *dies a quo* desde el que se han de computar esos diez días hábiles, puesto que el artículo de la ley adjetiva dispone que se han de contar desde la última notificación. Ello supone una cierta incertidumbre en cuanto al día en que comienza a correr el plazo, puesto que habitualmente se notifica la sentencia al Ministerio Fiscal y a las partes personadas a la vez, pero el deber de notificación alcanza a la persona acusada y a las víctimas no personadas, lo cual implicará la necesidad de realizar exhortos al centro penitenciario o domicilio en que esas personas residen, puesto que hasta que no se produzca esa notificación, que suele ser la última, el plazo de los diez días no se inicia. Es un elemento a tener en cuenta desde el momento en que, como veremos, los recursos de apelación contra sentencia en el marco del procedimiento ante el Tribunal del Jurado son laboriosos, por lo que dicha forma de cómputo supondrá un incremento en el plazo para la preparación e interposición del recurso.

2.3 Recursos contra sentencias absolutorias basados en causa de nulidad por veredicto absurdo e irracional

2.3.1 Deber de motivación de todas las sentencias. Ausencia de arbitrariedad

El art. 24.1 CE recoge el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva enunciándolo como que «todas las personas tienen derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión». El Tribunal Constitucional ha tenido la labor de dotar de contenido a este derecho fundamental a través de su jurisprudencia, reseñando que este derecho a la tutela judicial efectiva engloba dentro de sí el derecho a obtener sentencias motivadas. Así, la STC 55/1987, de 13 de mayo, dispone que la Constitución exige que el juez motive sus sentencias, ante todo para permitir el control de la actividad jurisdiccional. Los fundamentos de las sentencias deben dirigirse también a lograr el convencimiento no solo de la persona acusada, sino también de las demás personas del proceso, respecto de la corrección y justicia de la decisión judicial sobre los derechos de un ciudadano, debiendo mostrarse el esfuerzo del tribunal para lograr una aplicación del derecho vigente libre de toda arbitrariedad. Siendo el deber de motivación parte del derecho a la tutela judicial efectiva que recoge el art. 24.1, ha establecido el Tribunal Constitucional que ese deber de motivación solamente se ve salvaguardado cuando la motivación sea adecuada en derecho y carente de cualquier tipo de arbitrariedad, es decir, la motivación arbitraria viola el derecho a la tutela judicial efectiva por vulneración del art. 9.3 de la Carta Magna (SSTC de 12 de noviembre de 2012; 16 de mayo del año 2011; 26 de enero de 2009; 10 de septiembre de 2007; 12 de marzo del mismo año 2007).

2.3.2 Deber de motivación del veredicto de no culpabilidad del Tribunal del Jurado y sentencia absolutoria dictada por el/la magistrado/a presidente/a. Ausencia de arbitrariedad

Conforme a lo indicado en las resoluciones anteriormente referidas, toda sentencia ha de estar motivada, y conforme a ello la motivación ha de vislumbrarse tanto en las sentencias condenatorias como en las absolutorias.

Nuestro Tribunal Constitucional y nuestro Tribunal Supremo han establecido la doctrina de que ambas sentencias han de ser motivadas, de tal modo que el ciudadano pueda conocer cuáles son los motivos que han conducido tanto a la condena como a la absolución de una persona. Sin embargo, ese deber de motivación no es tan estricto para las sentencias absolutorias como para las condenatorias, debido a que cuando un tribunal dicta una sentencia absolutoria el derecho a la tutela judicial efectiva y la interdicción de la arbitrariedad le exige la motivación de esa resolución judicial, mientras que cuando un tribunal dicta una sentencia condenatoria el derecho a la tutela judicial efectiva y la interdicción de la arbitrariedad le exige la motivación, pero además se lo exige la presunción de inocencia, razón por la cual requiere un plus de motivación en esos casos.

Así lo tiene establecido el Alto Tribunal de garantías en sus SSTC 169/2004, de 6 de octubre; y 115/2006, de 24 de abril, las cuales recogen que «ciertamente la motivación de las sentencias es exigible ex art. 120.3 CE "siempre", esto es, con independencia de su signo, condenatorio o absolutorio. No obstante ha de señalarse que en las sentencias condenatorias el canon de motivación es más riguroso que en las absolutorias pues, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando están en juego otros derechos fundamentales -y, entre ellos, cuando están en juego el derecho a la libertad y el de presunción de inocencia, como sucede en el proceso penal la exigencia de motivación cobra particular intensidad y por ello hemos reforzado el canon exigible (SSTC 62/1996, de 15 de abril, FJ 2; 34/1997, de 25 de febrero, FJ 2; 157/1997, de 13 de julio, FJ 4; 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 4; 116/1998, de 2 de junio, FJ 4); 2/1999, de 25 de enero, FJ 2; 147/1997, de 4 de agosto, FJ 3; 109/2000, de 5 de mayo, FJ 2). Por el contrario, las sentencias absolutorias, al no estar en juego los mismos derechos fundamentales que las condenatorias, se mueven en cuanto a la motivación en el plano general de cualesquiera otras sentencias, lo que no supone que en ellas pueda excluirse la exigencia general de motivación, pues ésta, como dice el art. 120.3 CE, es requerida "siempre". No cabe por ello entender que una sentencia absolutoria pueda limitarse al puro decisionismo de la absolución sin dar cuenta del porqué de ella, lo que aun cuando no afectara a otros derechos fundamentales, como ocurriría en el caso paralelo de las sentencias condenatorias, sería en todo caso contrario al principio general de interdicción de la arbitrariedad».

En idéntico sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en sentencias como las de 4 de octubre de 2023 o de 5 de diciembre de 2013 indicando que «la jurisprudencia de esta Sala también ha recordado (cfr. STS 1547/2005, 7 de diciembre), con cita de la STS 2051/2002, de 11 de diciembre, que las sentencias absolutorias también han de cumplir con la exigencia constitucional y legal de ser motivadas (art. 120.3 CE, 248.3º de la LOPJ y 142 de la LECrim), aunque no se puede requerir la misma especie de motivación para razonar y fundar un juicio de culpabilidad que para razonar y fundar su contrario. El juicio de no culpabilidad o de inocencia es suficiente, por regla general, cuando se funda en la falta de convicción del Tribunal sobre el hecho o la participación del acusado».

2.3.3 Posibilidad de plantear recurso contra veredicto de no culpabilidad del Tribunal del Jurado y la sentencia absolutoria dictada por el/la magistrado/a presidente/a. Ausencia de arbitrariedad

Siendo que las sentencias absolutorias deben ser motivadas, como garantía para asegurar que no se cae en arbitrariedad, y como una garantía del derecho a la tutela judicial efectiva, es viable interponer recurso de apelación contra una sentencia dictada por el/la magistrado/a presidente/a del Tribunal del Jurado, cuando la misma es ilógica, irracional o absurda, simple y llanamente porque vulnera el principio de interdicción de la arbitrariedad consagrado en el art. 9.3 de nuestra Carta Magna.

El Tribunal Supremo tiene establecido, en sentencias como la de 23 de febrero de 2011, que «la jurisprudencia de la Sala Segunda ha reconocido que el derecho a la tutela judicial efectiva puede ser invocado por el Ministerio Fiscal, o la acusación particular, cuando su pretensión punitiva, dándose los presupuestos procesales para ello, no obtiene respuesta alguna del Tribunal de Instancia o bien la misma es arbitraria, irrazonable o absurda, vulnerándose de esta forma lo recogido en los arts. 24.1, 9.3 y 120.3, todos ellos de la Constitución Española, en su vertiente de derecho a obtener una respuesta razonable con proscripción de toda arbitrariedad de los poderes públicos».

Asimismo, la STS 892/2016, de 25 de noviembre, expuso que «el derecho a la tutela judicial efectiva tal y como viene siendo perfilado en la jurisprudencia constitucional permite anular aquellas decisiones judiciales basa-

das en criterios no racionales, o apartados de toda lógica, o ajenas a cualquier parámetro de interpretación sostenible en derecho, pero no autoriza a corregir cualquier supuesta deficiencia en la aplicación del derecho o en la valoración de la prueba (...). Una impugnación de una sentencia absolutoria desde el prisma de la tutela judicial efectiva no puede expandirse hasta abarcar todas las discrepancias sobre valoración de la prueba o aplicación del derecho. Ha de limitarse a la corrección de aquellas decisiones que por su irracionalidad supongan no solo un quebranto de la legalidad o de máximas de experiencia o aplicación de discutibles criterios de valoración, sino una efectiva conculcación del derecho a la tutela judicial efectiva. Solo cuando una sentencia absolutoria sea arbitraria, incurra en un error patente, carezca de motivación, introduzca una motivación extravagante o irracional o realice una aplicación de la presunción de inocencia absolutamente disparatada y al margen de sus racionales contornos, podrá anularse por la fuerza del derecho a la tutela judicial efectiva».

De manera más reciente, la STS 295/2024, de 3 de abril, ha indicado expresamente que «se pueden revisar las decisiones arbitrarias».

2.3.4 Control por el tribunal superior de justicia del deber de motivación del veredicto de no culpabilidad del Tribunal del Jurado. Ausencia de arbitrariedad

Hemos indicado que toda sentencia dictada por un tribunal ha de ser motivada, y ello es plenamente aplicable al veredicto del Tribunal del Jurado, que ha de contener de manera necesaria una sucinta motivación, calificable de lógica y racional, de la cual beberá la sentencia que en su día dicte el/la magistrado/a presidente/a. Ahora bien, ese control de motivación lógica y racional por parte del tribunal superior de justicia operará sobre la fase de interpretación de las pruebas por parte del Tribunal del Jurado, no sobre el valor que el tribunal lego en derecho otorgue a esas pruebas practicadas durante las sesiones de juicio oral.

En ese sentido, el Tribunal Supremo estableció en la STS 733/2021, de 29 de septiembre, que «el acento del control se desplaza del juicio de adecuación de la valoración probatoria al juicio de validez del razonamiento probatorio empleado por el tribunal de instancia. Lo que se traduce en el

estrechamiento del espacio de intervención del tribunal de segunda instancia. Este solo puede declarar la nulidad de la sentencia por falta de validez de las razones probatorias ofrecidas por el tribunal de instancia en dos supuestos: uno, si no se ha valorado de manera completa toda la información probatoria significativa producida en el plenario, privando, por ello, de la consistencia interna exigible a la decisión adoptada. Y, el otro, cuando los estándares utilizados para la valoración de la información probatoria sean irracionales [...] porque respondan a fórmulas epistémicas absurdas, a máximas de la experiencia inidentificables o al desnudo pensamiento mágico, ignoto o inexplicable. No cuando, insistimos, el tribunal encargado de la revisión identifica otras fórmulas de atribución de valor que arrojen un resultado probatorio más consistente o convincente». En el mismo sentido se pronuncian las sentencias del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2021; 24 de febrero de 2021 y 17 de febrero de 2022.

En lo que respecta a la apreciación de las pruebas personales practicadas en la vista oral del juicio, el Tribunal Supremo tiene establecido de forma reiterada que en la ponderación de las declaraciones personales (acusado, víctima, testigos y las manifestaciones de peritos) se debe distinguir un primer nivel dependiente de forma inmediata de la percepción sensorial, condicionado a la intermediación y, por tanto, ajeno, en principio, al control en vía de recurso por un tribunal superior que no ha contemplado la práctica de la prueba; y un segundo nivel en el que la opción por una u otra versión de los hechos no se fundamenta directamente en la percepción sensorial derivada de la intermediación, sino en una elaboración racional o argumentativa posterior, que descarta o prima determinadas pruebas aplicando las reglas de la lógica, los principios de la experiencia o los conocimientos científicos. Esta estructura racional del discurso valorativo puede ser revisada, censurando aquellas argumentaciones que resulten ilógicas, irracionales, absurdas o, en definitiva, arbitrarias (*vid.* SSTS 227/2007, de 15 de marzo; 893/2007, de 3 de octubre; 778/2007, de 9 de octubre; 56/2009, de 3 de febrero; 264/2009, de 12 de marzo; 901/2009, de 24 de septiembre; 960/2009, de 16 de octubre; 1104/2010, de 29 de noviembre; 749/2011, de 22 de junio; 813/2012, de 17 de octubre; 62/2013, de 29 de enero; 617/2013, de 3 de julio; 762/2013, de 14 de octubre).

A la hora de valorar las pruebas, tal y como recoge la STSJ de la Comunitat Valenciana n.º 7/2004, de 29 de abril, y que también acoge la sen-

tencia del TSJ de Cataluña n.º 8/2012, de 19 de marzo (rec. 29/2011), «hay que tener en cuenta que en el fenómeno de la valoración de la prueba están implícitas dos actividades intelectuales diferentes y complementarias. Una es la que tiene como objeto exclusivamente determinar cuál es el "resultado" que se desprende de cada uno de los medios de prueba aisladamente considerado, sin atender a su valor probatorio -qué es lo que el testigo ha dicho, cuál es la conclusión a la que ha llegado el dictamen pericial, qué es lo que realmente resulta del documento, etc.-, denominándose comúnmente a esta operación "interpretación" de la prueba. Otra, consecutiva a la anterior, atiende a determinar el "valor" concreto que debe atribuirse al resultado previamente determinado en conjunto probatorio, para obtener la debida certeza acerca de la producción de los hechos positivos o negativos de que se trate, decidiendo sobre la credibilidad de los testigos y de los peritos o sobre la autenticidad del documento, que recibe la denominación de "valoración" de la prueba. Pues bien, a partir de esta distinción debe concluirse que, si bien y por lo general nos está vedado revisar la valoración de las pruebas, esta Sala de apelación sí puede controlar los errores cometidos por el Jurado en lo que se refiere a la interpretación de la prueba, de modo que si un testigo o un perito no ha dicho algo que el Jurado afirma que sí ha dicho o ha dicho algo esencialmente distinto, la Sala puede concluir que existe error y que ese error puede constituir una arbitrariedad, pues el mismo implica que el Jurado se ha apartado del resultado probatorio que puede constatarse objetivamente, con lo que se está ante algo que puede considerarse injustificado o absurdo».

Igualmente, las SSTSJ de Cataluña de 24 de enero de 2013, 21 de noviembre de 2011, 4 de julio de 2011, 4 de diciembre de 2008, 21 de diciembre de 2007 o 4 de enero de 2007, entre otras, argumentan claramente que «esta Sala de forma reiterada, de conformidad con la doctrina jurisprudencial, ha declarado -SSTSJ Cataluña 7 Jul. 1997, 28 May. 1998, 5 Feb. 2001, 4 Oct. 2001, 24 Feb. 2005, 25 enero 2007, 18 Sept. 2008, 33/2011, de 5 de diciembre y 1/2012, de 12 de enero, entre otras- que la alegación de la presunción de inocencia no puede implicar una nueva valoración de la prueba, sino un control de la interpretación de los resultados probatorios, lo que a la postre se resuelve: (a) en la apreciación de la existencia o no de una verdadera actividad probatoria, practicada

en el acto oral, concentrado, con inmediación y con publicidad, con observancia de las normas constitucionales y legales que regulan la admisibilidad y licitud de cada uno de los medios de prueba y su práctica; (b) en la determinación de que los medios de prueba que se practicaron fueron realmente de cargo para el acusado, y (c) en la revisión de la estructura racional del juicio sobre la prueba, es decir, la observación por parte del Tribunal de las reglas de la lógica, de los principios de la experiencia y de los conocimientos científicos, excluyendo aspectos del juicio que dependen sustancialmente de la inmediación».

Por lo tanto, en fase de apelación, el tribunal superior de justicia puede controlar la interpretación que el Tribunal del Jurado ha hecho de la prueba practicada en el acto de juicio oral, para, sobre su base, concluir si esa interpretación se ajusta a las reglas de la lógica y su veredicto es racional o si, por el contrario, esa interpretación no se acomoda a las normas del sentido común y su veredicto es absurdo; de ese modo, el tribunal superior de justicia puede controlar si la declaración del testigo se ajusta al contenido que le da el Tribunal del Jurado en su veredicto, si la conclusión de un dictamen pericial es la que afirma el jurado, o si de un documento se derivan las conclusiones que extrae el jurado popular, e, incluso, si se ha prescindido en la valoración en bloque de parte del acervo probatorio o de una prueba fundamental. Frente a ello, el órgano de apelación no puede entrar a examinar la valoración que en íntima convicción ha efectuado el Tribunal del Jurado y sobre la cual fundamenta su veredicto de no culpabilidad; de ese modo, el tribunal superior de justicia no puede controlar la credibilidad que se le ha dado a un testigo, o la creencia en el perito de parte frente a lo dictaminado por el perito de un cuerpo policial u organismo oficial.

2.3.5 Motivo legal del recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de veredicto de no culpabilidad y sentencia absolutoria arbitraria

Los recursos frente a sentencias del Tribunal del Jurado encuentran su regulación legal en el art. 846 bis c) LECrim y, en concreto, será la letra a) del citado precepto la que nos ofrece el motivo sobre el cual pivotar el recurso de apelación contra una sentencia absolutoria del Tribunal del Jurado.

El citado precepto dispone «que en el procedimiento o en la sentencia se ha incurrido en quebrantamiento de las normas y garantías procesales, que causare indefensión, si se hubiere efectuado la oportuna reclamación de subsanación. Esta reclamación no será necesaria si la infracción denunciada implicase la vulneración de un derecho fundamental constitucionalmente garantizado». Siendo que la interdicción de la arbitrariedad consagrada en el art. 9.3 CE, engarzada con el derecho a obtener una sentencia motivada como exige el art. 120 del texto constitucional, forma parte del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva recogido en el art. 24 CE, una sentencia absolutoria ilógica, absurda e irracional quebranta el referido derecho fundamental. Ello engarza directamente con la vulneración de los arts. 61.1 d) y 63.1 e) LOTJ, habida cuenta de que, al basarse la sentencia en el veredicto de no culpabilidad del Tribunal del Jurado (de conformidad con el art. 70 LOTJ), es el veredicto del tribunal lego en derecho el que se encuentra viciado de falta de motivación por ser la misma ilógica y absurda, infringiendo el deber de motivación del veredicto e infringiendo, en consecuencia, el proceso lógico de deliberación que ha de llevar al mismo.

La formulación del motivo del recurso de apelación sería tal que así: «por quebrantamiento de normas procesales con vulneración de un derecho fundamental constitucionalmente garantizado conforme a lo previsto en el art. 846 bis c) apartado a) LECrim, derivado del quebranto de los arts. 9.3, 24.1 y 120.3 CE, en relación con los arts. 61.1 d) y 63.1 e) LOTJ, con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva como consecuencia de la vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad por insuficiente, arbitraria y contradictoria motivación del veredicto emitido».

2.3.6 Necesidad de formular la oportuna reclamación de subsanación

El art. 846 bis a) LECrim exige haber formulado la oportuna reclamación de subsanación y protesta para posteriormente poder interponer recurso de apelación contra la sentencia que dicte el/la magistrado/a presidente/a. Sin embargo, el citado precepto exceptúa dicho condicionante cuando se alegue vulneración de un derecho fundamental. Ello ha sido cuestionado por la doctrina en un doble sentido: primero, que se habla por una parte de reclamación de subsanación y por otra parte de protesta, pareciendo que la reclamación de subsanación queda exceptuada en caso de vulne-

ración de derecho fundamental pero no así la protesta; y, segundo, que, si se exige haber padecido indefensión como consecuencia del motivo de recurso de apelación, siempre se vulneraría el derecho fundamental consagrado en el art. 24 CE.

Dejando a un lado las disquisiciones establecidas, en nuestro caso, en el cual alegamos la vulneración de un derecho fundamental como es el derecho a la tutela judicial efectiva y la garantía de interdicción de la arbitrariedad, no se requiere haber reclamado subsanación durante el acto de juicio oral, máxime teniendo en cuenta que tampoco hay trámite alguno para ello, puesto que el Ministerio Fiscal y las partes personadas no tienen conocimiento del veredicto del Tribunal del Jurado hasta que se procede a su lectura en audiencia pública, siendo que únicamente tienen la palabra en caso de veredicto de culpabilidad conforme al art. 68 LOTJ, estando ya disuelto el Tribunal del Jurado.

Así lo dispuso el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de mayo del año 2015, cuando estableció que «el Magistrado-presidente del Tribunal del Jurado, si alberga alguna duda sobre la concurrencia de motivos para devolver el acta del veredicto, debe proceder a la apertura del trámite de audiencia, tomando seguidamente la decisión adecuada sobre la procedencia o no de devolución. Si no abre dicho trámite, no es exigible a las partes la reclamación de subsanación o protesta como requisitos previos para la interposición del recurso de apelación, cuando éste se base en defectos del veredicto o en el procedimiento de deliberación y votación». Ello era un argumento ya esgrimido en la STS 364/1998, de 11 de marzo (rec. 2381/1997) y que, de manera más reciente, ha reiterado la STS 530/2024, de 5 de junio.

No cabiendo subsanación, podríamos plantearnos si es necesario formular protesta en el único trámite procedimental que podríamos realizarla, que es en la vista de culpabilidad del art. 68 LOTJ. Hay autores que consideran que ello es necesario, como la magistrada del Tribunal Supremo Susana Polo García, que así lo razona en su artículo doctrinal «Problemas que plantea el recurso de apelación en las causas ante el Tribunal del Jurado». Sin embargo, siguiendo el razonamiento que hemos realizado en las líneas precedentes, si el veredicto es de inculpabilidad no existe trámite o audiencia alguna en la que el Ministerio Fiscal y las partes perso-

nadas tengan el uso de la palabra, por lo que carece de sentido exigir protesta si tenemos un veredicto de culpabilidad no conforme (porque se ha apreciado alguna circunstancia modificativa de responsabilidad criminal con la que no estamos de acuerdo o que se ha condenado pero por tipo penal diferente al que se acusaba por el Ministerio Fiscal o las acusaciones particulares), y en cambio no sea exigible en caso de veredicto de inculpabilidad porque la ley no apertura trámite alguno de audiencia. Es por todo ello lógico y adecuado considerar que, ante una alegación de vulneración de un derecho fundamental, la LECrim excluye la necesidad de subsanación o protesta sin más.

2.3.7 Forma de argumentar el recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de veredicto de no culpabilidad y sentencia absolutoria arbitraria

¿Cómo hemos de confeccionar el recurso de apelación contra una sentencia absolutoria basado en una petición de nulidad por ser el veredicto y, en consecuencia, la sentencia dictada ilógica, absurda e irracional?

Hemos de partir —como hemos indicado con anterioridad— que no podemos entrar a valorar de nuevo las pruebas practicadas en el acto de juicio oral, es decir, no podemos de manera alguna examinar lo declarado por los testigos o los peritos durante las sesiones de juicio oral y cuestionar que se haya dado credibilidad a un testigo o a un perito por encima del otro, porque ello corresponde al órgano *a quo* que ha presenciado las pruebas. Lo que hemos de argumentar es que la interpretación que ha hecho el Tribunal del Jurado de esas pruebas es ilógica, absurda o arbitraria, es decir, que escapa de las normas más elementales de la sana crítica y de la experiencia, que el razonamiento realizado por el órgano colegiado no se ajusta al sentido común.

En el recurso de apelación no podremos cuestionar que se haya fundado el veredicto en un testigo en lugar del otro porque no le podemos dar verosimilitud a ese testigo, como tampoco que el Tribunal del Jurado se haya creído el dictamen pericial de la defensa en lugar del emitido por los doctores médico-forenses. Hemos de abstraernos de ello, estudiar la interpretación que los jueces legos en derecho han hecho sobre las pruebas, y argumentar que no tiene sentido sostener que «catorce personas se hu-

bieran equivocado en lo que han visto y oído», que «una víctima se ha tomado una medicación previamente a los hechos cuando el personal sanitario ha declarado que se la dieron ellos tras ocurrir los hechos» o que «se cuestione el arma del crimen cuando Unidad Central de Balística hubiera afirmado, sin contrapericia alguna, que la bala que terminó con la vida de una persona procede del arma incautada y es por tanto el arma del crimen» o, incluso, que se haya dado verosimilitud a un testigo frente a otro pero si el argumento para ello fuese «que es más guapo o más simpático» o simplemente no se afirma el motivo de por qué se cree a un testigo en lugar del otro.

Para ejecutar esa labor se habrá de sustentar esa errónea interpretación de las pruebas reproduciendo la prueba practicada en el acto del juicio oral. Si la interpretación que es errónea radica en la prueba testifical, se habrán de entrecomillar, marcando minuto y segundo, así como el vídeo en el que quedasen registradas esas palabras, las palabras de cada testigo que fueron interpretadas de manera absurda. Si la interpretación que es errónea se basa en una prueba pericial, se habrán de reseñar los informes periciales y reproducir entrecomillado su contenido reseñando página en que estos se hallen, siendo que, si la pericia es verbal, es decir, es una manifestación del perito en el acto de juicio oral, se deberá entrecomillar, marcando minuto y segundo, así como el vídeo en el cual quedasen registradas esas manifestaciones, manifestaciones de cada perito que fueron interpretadas de manera absurda. Todo ello contraponiendo en todo momento, de un lado, las pruebas practicadas en el acto de juicio oral y la interpretación lógica que habría que haber hecho de las mismas, frente a la contenida en el veredicto del Tribunal del Jurado, y desgranar de manera minuciosa todos y cada uno de los argumentos sobre los cuales se ha sustentado el mismo. Para cada argumento se deberá analizar el porqué de su adjetivación como irracional e ilógico, ya sea porque en sí mismo no tiene sentido (por ejemplo, absolver a una persona acusada de homicidio porque no tenía móvil o causa para matar o porque eran amigos) o porque no se corresponde con la prueba practicada en el acto de juicio oral (por ejemplo, absolver a un/a acusado/a por desconocimiento de la causa de la muerte cuando la autopsia sí la indica o porque los testigos dijeran que había buena relación entre víctima y acusado/a cuando dijeron lo contrario).

2.3.8 Consecuencia de la estimación del recurso de apelación

El Tribunal Constitucional tiene establecido que la estimación de un recurso frente a una sentencia absolutoria en segunda instancia solamente puede dar lugar a una consecuencia, tal cual es la nulidad de la sentencia, que en el caso del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, ante la imposibilidad de que ese órgano pueda emitir un nuevo veredicto y el/la magistrado/a presidente/a dictar una nueva sentencia, se va más allá, puesto que comportará un nuevo juicio con un nuevo Tribunal del Jurado y un nuevo magistrado presidente, por imposibilidad de condenar el tribunal superior de justicia al no haberse practicado la prueba ante el mismo bajo el principio de inmediación, y limitarse este a un simple control de legalidad constitucional de los argumentos del Tribunal del Jurado.

Ejemplos de esa nulidad por apreciación de recurso de apelación formulado al amparo del argumento indicado son, entre otras, las siguientes resoluciones de diferentes tribunales superiores de justicia, todas ellas firmes por haber sido confirmadas por el Tribunal Supremo (en sentencia o inadmitiéndose el recurso de casación formulado) o por no haberse formulado recurso de casación: STSJ de Madrid de 21 de mayo de 2015, confirmada por STS de 23 de febrero de 2016; STSJ de Madrid de 7 de marzo de 2014; STSJ de Madrid de 20 de noviembre de 2012; STJS de Aragón de 23 de abril de 2012; STSJ de Cataluña de 17 de mayo de 2012; STSJ de Cataluña de 19 de marzo de 2012, confirmada por STS de 28 de noviembre de 2012; STSJ de Murcia de 20 de julio de 2011, confirmada por STS de 8 de junio de 2012; STSJ de Galicia de 13 de junio de 2011, confirmada por STS de 19 de junio de 2012; STSJ de Navarra de 20 de julio de 2011; STSJ de Galicia de 13 de junio de 2001, confirmada por STS de 19 de junio de 2012; STSJ de Cataluña de 10 de diciembre de 2010, confirmada por ATS de 2 de junio de 2011; STSJ de Cataluña de 9 de diciembre de 2010, confirmada por STS de 21 de julio de 2011; STSJ de Madrid de 18 de noviembre de 2010; STSJ de Aragón de 24 de febrero de 2010; STSJ de Cataluña de 26 de noviembre de 2009; STSJ de Galicia de 14 de octubre de 2009; STSJ de Cantabria de 21 de mayo de 2009; STSJ de Cataluña de 7 de noviembre de 2008, confirmada por ATS de 9 de julio de 2009; STSJ de Murcia de 23 de julio de 2008; STSJ de Madrid de 24 de julio de 2006; STSJ de Madrid de 15 de febrero de 2005; STSJ de Andalucía de 4 de febrero de 2005, confirmada por STS de 7 de di-

ciembre de 2005; STSJ de Andalucía de 8 de octubre de 2004; STSJ de Madrid de 30 de julio de 2004; STSJ de Madrid de 11 de mayo de 2004; STSJ de la Comunitat Valenciana de 29 de abril de 2004, confirmada por STS de 15 de febrero de 2006; STSJ de Andalucía de 31 de octubre de 2003; STSJ de la Comunitat Valenciana de 8 de marzo de 2001, confirmada por STS de 22 de abril de 2002 y STC 169/2004, de 6 de octubre.

2.4 Recursos contra sentencias por defectos en la proposición del objeto del veredicto

2.4.1 Objeto del veredicto

El art. 52 LOTJ regula el contenido que ha de tener el objeto del veredicto, indicando el art. 53 de la misma norma procesal que «antes de entregar a los jurados el escrito con el objeto del veredicto, el Magistrado-presidente oirá a las partes, que podrán solicitar las inclusiones o exclusiones que estimen pertinentes, decidiendo aquél de plano lo que corresponda».

De todos los momentos procesales que se desarrollan en el juicio oral ante el Tribunal del Jurado podemos afirmar que el del objeto del veredicto es, si no el más importante, uno de los más importantes para el devenir del procedimiento. El objeto del veredicto contendrá los hechos sobre los cuales el Tribunal del Jurado deberá decidir declararlos como probados o no probados, y estos se trasladarán posteriormente a la sentencia que dicte el/la magistrado/a presidente/a. Consecuentemente, es muy importante que esos hechos que vayan a ser sometidos al Tribunal del Jurado tengan relevancia jurídica y permitan ser subsumidos en un tipo penal o en una circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, en definitiva, que contengan todos los elementos que los componen. Pero es igualmente importante que la redacción fáctica que se proponga sea consecuente con la prueba practicada en el acto de juicio oral, para que el Tribunal del Jurado, a la hora de votar el veredicto, enganche inmediatamente aquello que se le somete a debate con lo que ha visto y oído durante las sesiones de juicio oral.

Nos estamos refiriendo a que, además de realizar un control de que todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal estén en las proposiciones del objeto del veredicto, o todos los elementos de las circunstancias

modificativas de la responsabilidad criminal se hallen en las proposiciones del objeto del veredicto, además si los médicos forenses en todo momento han hablado de que la persona acusada tenía las capacidades cognitivas y volitivas levemente afectadas frente a afectadas gravemente, sean esos adverbios los que aparezcan en el objeto del veredicto. Si los médicos forenses han dicho que la persona acusada solamente ha ejercido autodefensa, sean esas las expresiones que pasen al objeto del veredicto. O si el dolo eventual ha sido sacado a la palestra durante las sesiones de juicio oral como «representándose como probable», esa sea la expresión que sea trasladada al objeto del veredicto. Todo ello teniendo en cuenta que el objeto del veredicto bebe de los escritos de calificación del Ministerio Fiscal y de las partes, por lo que nunca podremos hacer valer que algo se introduzca en el objeto del veredicto si no aparece en nuestro escrito de calificación elevado a definitivo.

A tal efecto, la LOTJ prevé la vista del art. 53 para incluir o excluir expresiones planteadas por el/la magistrado/a presidente/a, siendo este el momento procesal para su planteamiento, y en caso de que no prosperen las peticiones, habrá de formularse protesta conforme al apartado segundo del art. 53 LOTJ. Pero no solo es necesaria la protesta, sino que además habrá de activarse lo dispuesto en el apartado tercero del citado precepto («el Secretario del Tribunal del Jurado incorporará el escrito con el objeto del veredicto al acta del juicio, entregando copia de ésta a las partes y a cada uno de los jurados, y hará constar en aquélla las peticiones de las partes que fueren denegadas»), puesto que es lo no incluido o no excluido lo que deberá hacerse constar en el recurso de apelación que en su día se formule.

2.4.2 Necesidad de formular la oportuna reclamación de subsanación

El art. 846 bis a) LECrim, como hemos visto con anterioridad, dispone claramente en su apartado final que «en los supuestos de las letras a), c) y d) para que pueda admitirse a trámite el recurso, deberá haberse formulado la oportuna protesta al tiempo de producirse la infracción denunciada», y en ese sentido el apartado segundo del art. 53 LOTJ recoge expresamente que «las partes cuyas peticiones fueran rechazadas podrán formular protesta a los efectos del recurso que haya lugar contra la sentencia».

Consecuentemente, ninguna duda cabe de que para poder formular recurso de apelación bajo este motivo es imprescindible haber formulado protesta en la vista del objeto del veredicto y, además, hacer constar la redacción que se propone y es desestimada.

2.4.3 Motivo legal del recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de defectos en la proposición del veredicto

La formulación del motivo del recurso de apelación sería tal que así: «por quebrantamiento de normas procesales que ha generado indefensión conforme a lo previsto en el art. 846 bis c) apartado a) LECrim, derivado de defectos en la proposición del objeto del veredicto confeccionado por el magistrado-presidente, con vulneración del art. 52 LOTJ y, en concreto, por no haberse excluido/incluido las siguientes proposiciones, que en su momento fueron expresamente transcritas en la vista del art. 53 LOTJ: (...)».

2.4.4 Forma de argumentar el recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de defectos en la proposición del veredicto

¿Cuándo procede interponer este recurso de apelación? Siempre y cuando se haya formulado protesta en la vista del art. 53 LOTJ y se hubiera dejado constancia de la redacción alternativa a la finalmente incluida en el objeto del veredicto, se podrá formular el presente recurso de apelación basado en dos posibilidades: en caso de no haberse incluido la proposición alternativa realizada o en caso de no haberse procedido a la exclusión de alguna proposición, y en todo caso siempre y cuando dicho actuar haya generado indefensión, por ser requisito *sine qua non* conforme al art. 846 bis c) letra a) LECrim.

Si comenzamos con la exclusión, no puede formularse recurso de apelación basado en que se incluyeron en el objeto del veredicto hechos irrelevantes, pues como razona la STS 1466/2005, de 28 de noviembre, «si es cierto que los hechos irrelevantes no deben ser incorporados a tal objeto de veredicto, carecería de cualquier sentido de proporcionalidad anular el juicio por la inclusión de hechos que no sean necesarios para la decisión de lo que debe ser el objeto del veredicto, por su consideración sencillamente de irrelevantes. Lo importante y decisivo era, como así fue,

que los hechos incorporados al apartado I, que son los propuestos por las acusaciones, se hallen incorporados al mismo, dando oportunidad al Jurado de pronunciarse al respecto, como así fue». En idéntico sentido se pronuncia la STS 745/2013, de 7 de octubre, cuando dispone que «resulta claro que todo ese enjambre de cuestiones podrían dar lugar a un cúmulo de preguntas que ni afectarían al soporte fáctico del delito ni al de la responsabilidad penal, por lo que tales extremos no han de ser objeto del veredicto y no ha de ser consiguientemente preguntado el Jurado sobre ellos con la formulación de proposiciones que, al margen de hallarse fuera de su competencia, enturbiarían y dificultarían de forma improcedente la ya de por sí compleja labor del enjuiciamiento penal».

Con lo cual, sí podría formularse recurso de apelación cuando se interesó la exclusión de hechos que no forman parte de los escritos de acusación o defensa. Dispone el art. 52 LOTJ que el objeto del veredicto «narrará en párrafos separados y numerados los hechos alegados por las partes»; ello supone que el objeto del veredicto ha de salir de los escritos de calificación. Consecuentemente, en caso de que el/la magistrado/a presidente/a introduzca en el objeto del veredicto proposiciones ajenas a los escritos del Ministerio Fiscal o de las partes personadas, sí procedería formular recurso de apelación bajo este motivo, a salvo la posibilidad que tiene el/la magistrado/a presidente/a de incluir «hechos o calificaciones jurídicas favorables al acusado siempre que no impliquen una variación sustancial del hecho justiciable, ni ocasionen indefensión», como recoge el art. 52 LOTJ, lo cual en general le permite introducir circunstancias modificativas de responsabilidad criminal que hubieran sido objeto de debate, aunque no fueran planteadas por el Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, como indican las SSTSJ de Galicia de 14 de julio de 2006 y de 23 de noviembre de 2004.

En todo caso, en el recurso de apelación se deberán explicar y razonar adecuadamente cuál sería la consecuencia en caso de haberse aceptado la exclusión y qué consecuencia ha tenido no llevarse a término esa exclusión, puesto que, aunque la exclusión fuera incorrecta, si la misma no ha tenido ningún tipo de trascendencia en términos de indefensión, en el sentido de que la decisión hubiera sido la misma, el recurso no merecería prosperar. Sirva como ejemplo de ello la STSJ de Castilla-La Mancha de 6 de noviembre de 2009.

Por ejemplo, podría formularse recurso de apelación en caso de haberse interesado la exclusión de la figura del homicidio imprudente de no haberse petitionado como alternativa por la defensa de la persona acusada, puesto que la introducción *ex novo* por el/la magistrado/a presidente/a constituiría una variación sustancial del hecho justiciable. Igualmente, podría formularse recurso de apelación en caso de haberse interesado la exclusión de un delito introducido por la acusación particular que no haya sido objeto del procedimiento y que es introducido en fase de conclusiones definitivas.

Pasando a la inclusión, se habrá de argumentar con el acta de la audiencia del art. 53 LOTJ cuál es la proposición de inclusión que se hizo al/a la magistrado/a presidente/a y que no fue atendida. Pero, a partir de ahí, como sucedía con la exclusión, se habrán de esgrimir las razones que habrían conllevado a un cambio en la decisión final de haberse producido dicha inclusión petitionada, es decir, qué indefensión ha generado la no prosperabilidad de esa inclusión en su día planteada.

Por ejemplo, podría articularse este motivo de recurso en caso de que no se hubiera dado redacción al dolo eventual en la forma recogida en el escrito de conclusiones definitivas y el/la magistrado/a presidente/a se hubiera limitado a introducir la fórmula genérica «con intención de matar», si el Tribunal del Jurado razonase declarar no probado ello porque no ha quedado demostrado que la persona acusada quisiese terminar con la vida de la víctima de manera directa e intencionada.

2.4.5 Consecuencia de estimación del recurso de apelación

La única consecuencia posible ante la estimación del recurso de apelación solamente puede ser una: la nulidad del juicio oral y la celebración de nuevo juicio con un magistrado presidente diferente y un nuevo Tribunal del Jurado. Ejemplo de ello son la STSJ de Madrid de 4 de julio de 2000 o la STSJ de Cataluña de 26 de mayo de 2003, entre otras.

2.5 Recursos contra sentencias por indebidas instrucciones del magistrado presidente

2.5.1 Introducción

El art. 54 LOTJ dispone que «1. Inmediatamente, el Magistrado-presidente en audiencia pública, con asistencia del Secretario, y en presencia de las partes, procederá a hacerles entrega a los jurados del escrito con el objeto del veredicto. Al mismo tiempo, les instruirá sobre el contenido de la función que tienen conferida, reglas que rigen su deliberación y votación y la forma en que deben reflejar su veredicto. 2. También les expondrá detenidamente, en forma que puedan entender, la naturaleza de los hechos sobre los que haya versado la discusión, determinando las circunstancias constitutivas del delito imputado a los acusados y las que se refieran a supuestos de exención o modificación de la responsabilidad. Todo ello con referencia a los hechos recogidos en el escrito que se les entrega. 3. Cuidará el Magistrado-presidente de no hacer alusión alguna a su opinión sobre el resultado probatorio, pero sí sobre la necesidad de que no atiendan a aquellos medios probatorios cuya ilicitud o nulidad hubiese sido declarada por él. Asimismo, informará que, si tras la deliberación no les hubiese sido posible resolver las dudas que tuvieran sobre la prueba, deberán decidir en el sentido más favorable al acusado».

Las instrucciones que el/la magistrado/a presidente/a ha de dar al Tribunal del Jurado son el momento procesal en que este se dirige directamente al órgano lego en derecho y, además, lo hace de manera amplia y extensa, siendo que el redactado del art. 54 LOTJ es lo suficientemente maleable como para que las posibilidades del magistrado presidente a la hora de dar instrucciones tenga unos márgenes de acción muy extensos. Ninguna duda cabe de que esas instrucciones que el/la magistrado/a presidente/a da al Tribunal del Jurado tienen una importancia vital, puesto que es la figura de referencia para el órgano colegiado como autoridad imparcial, razón por la cual el texto legal deja claro que debe abstenerse de pronunciarse sobre el material probatorio practicado en el acto de juicio oral, que es lo mismo que el deber de abstenerse de dar opiniones sobre el sentido que debería tener el veredicto. Sin embargo, al tener esos márgenes tan anchos, es fácil que el/la magistrado/a presidente/a pueda dejar ver, de manera directa o de manera velada, cuál es su posición sobre el

objeto del veredicto: parándose más en determinados aspectos, menospreciando ciertas pruebas practicadas, ensalzando otras, no tratando determinados aspectos que pudieron ser trascendentales en el acto del juicio o incluso ofreciendo una explicación indebida del principio *in dubio pro reo* que provoque la creencia de que la más mínima duda sobre cualquier aspecto ha de dar lugar a la absolución de la persona acusada.

A tenor de lo expuesto, el art. 846 bis c) letra a) LECrim contempla como motivo de apelación la parcialidad en las instrucciones del magistrado presidente, es decir, cuando vulnera el dictado literal del art. 54 LOTJ, abandonando su posición aséptica que ha de mantener en relación con los hechos objeto de veredicto y la prueba practicada, y toma partido por la postura mantenida por el Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, cuando se halla ofreciendo las instrucciones.

2.5.2 Necesidad de formular la oportuna reclamación de subsanación

El art. 846 bis a) LECrim dispone claramente en su apartado final que «en los supuestos de las letras a), c) y d) para que pueda admitirse a trámite el recurso, deberá haberse formulado la oportuna protesta al tiempo de producirse la infracción denunciada». Con lo cual, en el caso de que se estime que hay parcialidad en las instrucciones del magistrado presidente, una vez concluidas las mismas, se deberá formular la oportuna protesta. Se ha de tener en cuenta que realmente la LOTJ no prevé una audiencia, concluidas las instrucciones, con lo cual es necesario que se tome la palabra finalizadas las mismas para hacer constar esa protesta, especificando qué fragmento concreto de las instrucciones es el que se impugna. No obstante, diversas resoluciones dictadas por los tribunales superiores de justicia, así como la STS de 29 de enero de 2014, han venido entendiendo que una protesta genérica y formal contra las instrucciones colmaría el contenido del art. 846 bis a) LECrim.

La STSJ de Cataluña de 20 de julio de 2001 lo recoge claramente cuando razona que «no se formuló la menor protesta por la recurrente, lo que resultaba insoslayable a tenor del art. 846 bis c), apartado a) de la L.E.Cr. Cuesta, en efecto, entender que se formule con base en este único motivo siendo así que de la lectura del acta del juicio resulta que "no hay alegación alguna por las partes acerca del contenido de las instrucciones" (fol. 229), siendo evidente de difícil encuadre una deficiente impartición de ins-

trucciones al Jurado en un supuesto de vulneración de un derecho fundamental constitucionalmente garantizado, contemplado como excepción a la necesidad de reclamar previamente la subsanación del defecto, en el citado ordinal de la L.E.Cr.». En idéntico sentido se pronuncia el referido tribunal en su sentencia de 20 de mayo de 1997.

Posteriormente, el Tribunal Supremo, en sus sentencias de 30 de septiembre de 2015 y 12 de febrero de 2009, se encargó de afirmar de manera taxativa que «el reproche en vía de recurso sobre las instrucciones impartidas por el magistrado ponente al jurado es inadmisiblesin el previo requisito de la oportuna protesta al tiempo de ocurrir aquellas instrucciones», lo que mantuvo en su sentencia de 10 de febrero de 2022, como ya venía señalando desde su sentencia de 18 de marzo de 2005.

Consecuentemente, para poder formular recurso de apelación por este motivo, deviene imprescindible formular al menos una protesta genérica, conclusas las instrucciones del magistrado presidente, y preferentemente se deberán indicar los fragmentos de las instrucciones que se consideren viciados de parcialidad, en el momento de formularse dicha protesta.

2.5.3 Motivo legal del recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de parcialidad en las instrucciones del magistrado-presidente

La formulación del motivo del recurso de apelación sería tal que así: «por quebrantamiento de normas procesales que ha generado indefensión conforme a lo previsto en el art. 846 bis c) apartado a) LECrim, derivado de parcialidad en las instrucciones del magistrado-presidente, con vulneración del art. 54 LOTJ, y en concreto por los siguientes apartados de las instrucciones: (...)».

2.5.4 Forma de argumentar el recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de parcialidad en las instrucciones del magistrado-presidente

Nos dice la sentencia del TSJ de Cataluña n.º 1/2022, de 11 de enero, que las instrucciones del magistrado presidente, «para que puedan ser causa de nulidad deben ser objetivamente aptas para generar confusión en el jurado y provocar una errónea valoración de la prueba, cuestión que

no podrá valorarse en función del resultado del veredicto», puesto que «el contenido de esas instrucciones no se concibe en el art. 54 de la LOTJ como un catálogo cerrado y excluyente de otras sugerencias que el desarrollo del proceso pueda llegar a aconsejar. Las advertencias que el Magistrado-presidente ha de hacer llegar a los jurados tienen distinto significado. Algunas de ellas no son sino recomendaciones funcionales ("...contenido de la función que tienen conferida, reglas que rigen su deliberación y votación"); otras son de naturaleza formal ("...forma en que deben reflejar su veredicto") o presentan un marcado carácter didáctico ("...les expondrá, en forma que pueden entender, la naturaleza de los hechos sobre los que haya versado la discusión, determinando las circunstancias constitutivas del delito imputado a los acusados y las que se refieran a supuestos de exención o modificación de la responsabilidad"); no faltan las instrucciones llamadas a sanear el esfuerzo valorativo a realizar por el Jurado ("...sobre la necesidad de que no atiendan a aquellos medios probatorios cuya ilicitud o nulidad hubiese sido declarada por él") o a recordar la irrenunciable presencia en la jurisdicción penal del "*in dubio pro reo*" ("...asimismo informará que, si tras la deliberación no les hubiese sido posible resolver las dudas que tuvieran sobre la prueba, deberán decidir en el sentido más favorable al acusado")», como recuerda la STSJ de Cataluña de 18 de febrero de 2013, repitiendo lo establecido en la STS 615/2010, de 17 de junio, mantenido en su sentencia núm. 169/2020, de 19 de mayo.

Como recuerda esta STS 169/2020, de 19 de mayo de 2020, «no es procedente acordar la nulidad siempre que la actuación del Magistrado presidente no haya sido perfecta. Solo será procedente, en relación con lo aquí alegado, cuando de la misma se deduzca una falta de imparcialidad que de alguna forma haya podido influir en la imparcialidad de los jurados, condicionando de forma apreciable el proceso de valoración de las pruebas», indicando la STS 450/2017, de 21 de junio, que «no es preciso que todas y cada una de las observaciones que se ofrezcan al Jurado sean "suscribibles por cualquier tercer observador que disecciona posteriormente el juicio en un laboratorio"».

Partiendo de la jurisprudencia expresada, que incide precisamente en el ancho campo del que dispone el/la magistrado/a presidente/a a la hora de dar las instrucciones al Tribunal del Jurado, resulta altamente com-

plejo la prosperabilidad de este motivo de recurso de apelación, puesto que advertir la parcialidad en las instrucciones del magistrado presidente, cuando tiene un campo de acción tan amplio, es tremendamente complicado. Sin embargo, para el caso de que se quiera hacer valer este motivo de apelación es fundamental determinar qué partes de las instrucciones son las que se consideran parciales, debiendo proceder a la transcripción literal de las palabras del magistrado presidente durante esas instrucciones, y a partir de ahí razonar la incidencia que ello ha tenido a la hora de emitir el veredicto por parte del Tribunal del Jurado, de tal modo que se derive claramente un razonamiento en el recurso planteado de que la consecuencia de esa parcialidad ha sido el pronunciamiento del Tribunal del Jurado que ha provocado indefensión a quien lo alega, marcándose una clara relación de dependencia entre un punto y el otro.

2.5.5 Consecuencia de estimación del recurso de apelación

La única consecuencia posible ante la estimación del recurso de apelación solamente puede ser, de nuevo, una: la nulidad del juicio oral y celebración de nuevo juicio con un/a magistrado/a-presidente diferente y un nuevo Tribunal del Jurado, puesto que habiéndose emitido unas instrucciones parciales que dan lugar a un veredicto viciado, no hay otra alternativa que nombrar un nuevo tribunal que vuelva a juzgar el caso. Como ejemplo de ello tenemos la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 19 de julio de 1999.

2.6 Recursos por indebida calificación jurídica de los hechos

2.6.1 Introducción

La vía de recurso de apelación por indebida calificación jurídica de los hechos deberá ser activada en aquellos casos en que, el Tribunal del Jurado declara probado un determinado hecho y la subsunción jurídica que el/la magistrado/a-presidente/a hace de ese hecho en un tipo penal o en una circunstancia modificativa de responsabilidad criminal no es adecuada, puesto que de esos hechos probados no cabe la aplicación de ese tipo penal o de esa circunstancia modificativa de responsabilidad criminal.

En ocasiones, las partes de un procedimiento ante el Tribunal del Jurado insisten en que formen parte del objeto del veredicto a someter al tribunal colegiado determinadas proposiciones que son simplemente atípicas o alegales, puesto que su declaración como hecho probado no permite aplicar el tipo penal pretendido o la circunstancia modificativa de responsabilidad criminal que se pretende. En el caso de que el/la magistrado/a presidente/a, a pesar de lo expuesto, sobre la base de ese hecho probado declare la concurrencia del tipo penal o de la circunstancia modificativa de responsabilidad criminal o con una intensidad inadecuada al redactado fáctico, deberá articularse el presente motivo de impugnación.

2.6.2 Motivo legal del recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de infracción de ley por indebida calificación jurídica de los hechos

Como expusimos anteriormente, los recursos frente a sentencias del Tribunal del Jurado encuentran su regulación legal en el art. 846 bis c) LE-Crim, y en concreto será la letra b) del citado precepto adjetivo la que nos ofrece el motivo sobre el que pivotar el recurso de apelación contra una sentencia que lleva a término una indebida subsunción jurídica de un hecho en un tipo penalmente relevante o en una circunstancia modificativa de responsabilidad criminal.

El citado precepto dispone que «la sentencia ha incurrido en infracción de precepto constitucional o legal en la calificación jurídica de los hechos», motivo éste que debe ser engarzado con el art. 849.1 LECrim que establece que «se entenderá que ha sido infringida la ley para el efecto de que pueda interponerse el recurso de casación: Cuando, dados los hechos que se declaren probados en las resoluciones comprendidas en los dos artículos anteriores, se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de la ley penal».

La formulación del motivo del recurso de apelación sería tal que así: «por infracción de ley por indebida calificación jurídica de los hechos conforme a lo previsto en el art. 846 bis c) apartado b) LECrim, derivado de quebranto de los artículos ... del Código Penal».

2.6.3 Forma de argumentar el recurso de apelación ante el tribunal superior de justicia en caso de infracción de ley por indebida calificación jurídica de los hechos

Esta modalidad de recurso de apelación obliga a respetar escrupulosamente el tenor literal de los hechos probados, con lo cual la vía impugnatoria se ha de basar únicamente, con respeto a esos hechos probados, en demostrar que los mismos no son subsumibles en el tipo penal aplicado por el/la magistrado/a presidente/a o en la circunstancia modificativa de responsabilidad criminal aplicada.

A tal efecto, la metodología adecuada sería estudiar en primer lugar, desde un prisma meramente teórico, cuáles son los requisitos, por ejemplo, de una circunstancia atenuante de confesión, recogiendo toda la jurisprudencia que se encarga de determinar los requisitos objetivos y subjetivos de esa circunstancia atenuante. En segundo lugar, recogeremos la declaración de hechos probados contenida en la sentencia dictada por el/la magistrado/a presidente/a. Y en tercer lugar, analizaremos por qué entendemos que, conforme a la doctrina teórica que ha quedado expuesta, no es encajable dicha atenuante a partir de la redacción de hechos probados de la sentencia.

Por ejemplo, para el caso de que el Tribunal del Jurado declare como hecho probado que «el acusado permaneció en el lugar de los hechos haciendo entrega del arma utilizada para terminar con la vida del fallecido», si la sentencia estima que ello constituye una atenuante de confesión, se deberá exponer la doctrina jurisprudencial sobre los requisitos de la atenuante de la confesión, incluir acto seguido la redacción fáctica que para su apreciación ha tenido en cuenta el/la magistrado/a presidente/a, y por último argumentar que esa redacción fáctica no permite apreciar dicha atenuante, pudiendo engarzar con la prueba practicada en torno a la misma (el acusado mintió durante las sesiones de juicio oral negando el asesinato y reconociendo solo un homicidio, la acusada no se entregó a las autoridades judiciales sino que fue detenida tras una persecución, no aportó pruebas que no fueran conocidas para la instrucción, se entregó sabiendo que había terminado con la vida de la persona delante de tres personas...).

Por ejemplo, para el caso de que el Tribunal del Jurado declare como hecho probado que «el acusado abonó la cantidad de 25.000 euros como compensación del daño moral infligido a la madre por la muerte de su hijo», si la sentencia estima que ello constituye una atenuante de reparación del daño, se deberá exponer la doctrina jurisprudencial que recoge los elementos de esta atenuante y en especial su aplicación a los delitos contra las personas; en segundo lugar, reproduciremos los hechos probados que sirvieron de base para la apreciación de dicha circunstancia modificativa de responsabilidad criminal; y en tercer lugar, engancharemos la imposibilidad de obtener, de esa redacción fáctica, la atenuante aplicada, pudiendo de nuevo engarzar con la prueba practicada o no practicada en el plenario sobre la atenuante (nula demostración de esfuerzo económico por parte del/la acusado/a a tenor de la cantidad aportada, cantidad total reclamada en concepto de responsabilidad civil frente a la cuantía abonada, tardanza en su pago como único fin para obtener una rebaja punitiva, intención real de reparar el daño causado, grado de afectación familiar por ser el único sustento económico o ser hijo único el finado...).

2.6.4 Consecuencia de la estimación del recurso de apelación

En este caso, la estimación del recurso de apelación no da lugar a la nulidad de la sentencia, sino que el tribunal superior de justicia puede simplemente eliminar o modular la circunstancia modificativa de responsabilidad criminal o modificar el tipo penal sin más, reajustando las penas a la modificación efectuada.

Ejemplos de sentencias que se modifican por infracción de ley por indebida calificación jurídica de los hechos son: sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 3 de mayo de 2018, del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya de 29 de abril de 2016, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 26 de enero de 2015, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 23 de mayo de 2012, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 28 de febrero de 2005, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 19 de diciembre de 2003, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 18 de julio de 2003, del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 7 de febrero de 2002, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 17 de noviembre de 2001 o del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 5 de mayo de 2000, entre muchas otras.

CAPÍTULO IX

Primera experiencia en un juicio de jurado

Brígida Salvador Mateos
Fiscal del Servicio de Jurado
Fiscalía Provincial de Barcelona

1. Introducción

En este capítulo voy a explicar mi experiencia en mi primer juicio ante el Tribunal del Jurado.

La primera precisión que quiero hacer antes de comenzar es especificar las personas a las que va dirigido este capítulo y que, por supuesto, no son todos los profesionales del derecho ni todos mis compañeros fiscales, a quienes quizás pudiera resultar innecesario por obvio. En definitiva, los destinatarios no son otros que aquellos que se enfrentan por primera vez a un juicio ante un jurado popular y que puedan experimentar esa sensación de vértigo o soledad ante un procedimiento tan diferente al que estamos acostumbrados a celebrar en los tribunales profesionales.

En mi exposición trataré de explicar, a través del asunto que me fue asignado, todas aquellas sensaciones, dudas, objetivos y decisiones que fui experimentando y adoptando a lo largo del proceso hasta la finalización del juicio para acabar con una valoración global.

Para ello, distinguiré entre dos partes esenciales: la primera, la preparación y estudio del asunto; y la segunda, el desarrollo del juicio; a las que añadiré un foco y objetivo común en ambas que es la conexión con el jurado a través del rigor, la sencillez y la lógica.

2. La preparación

A) El asunto

Se trataba de un asesinato perpetrado por un hombre contra su hermana. Los hechos sucedieron una mañana en la que el autor se presentó en el bar de su hermana, donde ésta se encontraba trabajando, y de forma inesperada sacó un cuchillo que le clavó hasta en siete ocasiones causándole la muerte. El autor fue detenido momentos después, ya que varios testigos avisaron a la policía que acudió de forma inmediata y le ocuparon el cuchillo manchado de sangre, que resultó ser de la víctima. El acusado, que padecía esquizofrenia, había reconocido los hechos en la fase de instrucción e, incluso, había mandado una carta de arrepentimiento al juzgado, atribuyendo su conducta a su enfermedad y a «las voces» que le habían obligado a matar a su hermana.

Teníamos, por tanto, un asunto en apariencia sencillo, la autoría y el hecho estaban perfectamente definidos y claros, y la única cuestión a discutir era la salud mental del acusado y su afectación en la capacidad cognoscitiva y volitiva. La defensa, por supuesto, consideraba anulada dicha capacidad a diferencia de la calificación del Ministerio Fiscal, que admitía una afectación en la capacidad, pero no la anulación.

En mi caso, estando recién llegada al Servicio de Jurado, el asunto obviamente había sido calificado por otra compañera y yo contaba con dos meses para la preparación del juicio, tiempo más que suficiente para un juicio que no presentaba especial dificultad.

Sin embargo, para mí iba a ser una carrera contra reloj, dadas todas las cuestiones que quería tener solucionadas y claras antes de comenzar el juicio en sí, desde las especialidades del procedimiento hasta todos aquellos hipotéticos problemas que pudieran plantearse en el desarrollo de las sesiones.

Y es que partía, para este caso concreto, de dos premisas o realidades que me han acompañado en mi trayectoria profesional: la primera es que lo aparentemente fácil siempre me ha hecho desconfiar; y la segunda, nunca me he sentido cómoda ante eximentes completas invocadas por la

defensa por salud mental, y mucho menos en esta ocasión, cuando quien debía decidir sobre ella era un jurado popular.

B) El estudio del caso

Además de un estudio a fondo de la calificación, consideré de suma importancia detenerme especialmente en el escrito de defensa y así pude descubrir que los puntos de discrepancia iban más allá de lo que parecía en un primer momento, y que podrían llevar a confusión y plantear serios problemas al jurado. Me explico por qué. La defensa no solo introducía la circunstancia eximente para pedir la absolución o rechazaba la alevosía, cuestión previsible, sino que además negaba el hecho mismo, al considerar que, teniendo anulada la capacidad de entender y querer, no podía hablarse de intención, y que por tanto no existía el dolo de matar ni, en consecuencia, elemento del tipo, por lo que no podríamos hablar ni de delito ni de autor ni de responsabilidad civil. Obviamente, si nos halláramos ante un tribunal profesional, este planteamiento no me hubiera supuesto preocupación alguna. Pero ante el jurado debía ser especialmente cuidadosa en la diferenciación, explicación y comprensión de estos conceptos, tanto en el informe inicial al fijar los puntos de debate, como en el desarrollo del juicio e informe final, vigilando además que, en su día, el objeto del veredicto estuviera delimitado correctamente en este punto.

C) La preparación del juicio

Una vez estudiada la causa en profundidad, tocaba preparar el juicio, teniendo muy presente que la manera de practicar la prueba tendría que ser muy diferente a lo que estaba acostumbrada en un juicio ordinario, tanto al interrogar a los testigos como al preguntar a los peritos o reproducir la documental.

También me preocupaba la puesta en escena y la manera de dirigirme al jurado. Había visto algún juicio de compañeros del Servicio y era consciente de la importancia del lenguaje y la comunicación. Mi objetivo era transmitir seguridad y que mi mensaje fuera claro y sencillo, evitando tecnicismos y conceptos complejos, y saber combinarlo con el mayor rigor y mi propio estilo.

En cuanto a los testigos, me pareció importante, al inicio de cada interrogatorio, situarlos a través de mis preguntas en el día, hora y lugar y que desde ese primer momento quedara clara la relación que cada uno de ellos tenía con el hecho, a fin de que los jurados también se situaran de manera precisa y correcta. Las preguntas debían ser cortas y concisas.

El principal reto o novedad para mí era, sin embargo, la manera de preparar la prueba pericial, tan minuciosa e importante en los juicios ante el jurado, y conseguir que resultara comprensible y ordenada a la hora de practicarse, acertando en las preguntas y sabiendo acompañarlas de la exhibición de los reportajes fotográficos, figuras, planos o croquis en el momento oportuno.

La prueba documental, en este caso, no planteaba problemas. Tan solo pediría la reproducción de un vídeo grabado por una vecina en el momento de los hechos, y la lectura de la carta enviada por el acusado desde prisión reconociendo los hechos.

Me imponía especialmente el momento de las alegaciones previas del Ministerio Fiscal o del informe inicial. Tenía la sensación de que, de alguna manera, el rumbo del juicio vendría marcado por ese momento inicial y que era ahí donde debía lograr conectar con el jurado, sabiendo transmitirles aquello en lo que se fijaba el debate y se centraba la prueba. Además, para mí misma y como primera experiencia ante un jurado, suponía «romper el hielo» y entrar en el juicio de la manera más satisfactoria posible, así que a su preparación le dediqué especial tiempo y cariño, lo ensayé en más de una ocasión y hasta lo sometí a la crítica previa de algún familiar que pacientemente soportó mi discurso.

También consideré importante ir haciendo un esquema o esqueleto del informe final, sin perjuicio de las variaciones que pudiera ir introduciendo según resultara de la prueba.

Días antes del inicio de juicio, y a fin de minimizar al máximo las posibles sorpresas, acudí a la oficina del Tribunal del Jurado para comprobar que estaban todos los testimonios y piezas de convicción, y que las declaraciones y vídeo constaban en el sistema de grabación de vistas Arconte.

3. La celebración del juicio

Tras el día señalado para resolver las excusas planteadas por los candidatos a jurado, por fin llegó el día del juicio. Ni que decir tiene que los nervios también, pero era el momento de decirme a mí misma que el trabajo previo estaba hecho y que solo quedaba la parte final, la puesta en escena, ni más ni menos.

A) Selección del jurado y alegaciones previas

A diferencia de la práctica habitual en la Audiencia Provincial de Barcelona, consistente en que tras escuchar a los nueve candidatos las partes recusan a los que consideren oportunos, en este caso, la magistrada presidenta consideró más adecuada que la valoración de cada jurado se llevara a cabo de forma inmediata al interrogatorio, debiendo ser ahí donde las partes debían pronunciarse si lo recusaban o no. Al igual que el resto de las partes, hubiera preferido el primer sistema, dado que nos hubiera permitido un mejor análisis y selección acorde a una valoración global, pero la magistrada consideró que su posición era más ajustada al espíritu de la ley.

La pregunta ahora era cuál debía ser el perfil de las personas que consideraba adecuado para formar parte del jurado y cuáles tendrían que ser las preguntas correctas dirigidas a ese fin.

Contaba con las preguntas que de forma general solían hacer mis compañeros y a las que se refiere el capítulo correspondiente de este libro.

Siendo la salud mental el punto nuclear en este caso, también pregunté a los candidatos si tenían en su círculo más cercano algún caso de salud mental y, en caso afirmativo, cómo afectaba en su día a día. Preferí descartar a aquellos que tenían relación con personas u ocupaciones relacionadas con la salud mental o que sufrían alguna enfermedad de este tipo, a fin de evitar valoraciones subjetivas y emocionales a la hora de decidir en el presente caso.

Hice uso de las cuatro recusaciones, en coordinación con la acusación particular.

Mi percepción del resultado obtenido en la constitución del jurado fue positiva; por lo general, eran personas con una formación media, motivadas para el desempeño de su función y cautelosas a la hora de tomar decisiones. Me gustaba. Permanecieron muy atentos durante mi informe inicial y tuve la sensación de haber conectado con ellos. El acusado declaró a continuación según lo previsto, sin sorpresa alguna. Así que, contenta con mi primer día, puedo decir que mi sentimiento fue sobre todo de alivio y satisfacción.

Pero, como ya sabemos, en los juicios todo puede pasar, incluso aquello que parece imposible o que nadie ha previsto. Y así sucedió en este caso. Al día siguiente, se inició una huelga o protesta de los funcionarios de prisiones que supuso la suspensión de todos los traslados de presos durante varios días y, con ello, la suspensión del juicio, decidiendo finalmente la magistrada presidenta disolver el jurado conforme al art. 47 LOTJ, dejando sin efecto lo actuado y señalando nuevo juicio para el mes siguiente. Así que, tras la decepción y bajón correspondientes, decidí darle el valor de «ensayo general» y aprendizaje, y me puse de nuevo manos a la obra para el nuevo señalamiento.

Y, como no hay dos juicios iguales, tampoco lo fue en este caso. Hubo dos nuevas circunstancias que me inquietaron en esta ocasión. La primera fue la información que la magistrada presidenta nos dio a todas las partes al inicio del juicio en cuanto a lo que consideraba una nueva doctrina del Tribunal Supremo para la valoración de las eximentes a raíz de su sentencia de 21 de marzo de 2024, doctrina que —según anunció— también explicaría a los jurados en el momento de dar las instrucciones. Para la defensa fue una buena noticia, mientras que para mí, si bien en un primer momento supuso una preocupación añadida, al final me sirvió para poner toda mi energía en este punto y demostrar, con la interrelación de toda la prueba, que la circunstancia eximente completa no concurría.

La segunda circunstancia que empañó este primer día fue la selección del jurado. En esta ocasión, resultó un jurado más inseguro y menos motivado, así que también tendría que emplearme a fondo para hacerles conectar con el asunto.

B) Práctica de la prueba

Los días siguientes, sin embargo, transcurrieron según mis previsiones y el desarrollo de la prueba fue favorable, así que lo que había empezado regular se iba enderezando y mi ánimo iba también en aumento. La prueba más controvertida fue, obviamente, la pericial de salud mental: contábamos con dos informes contradictorios, el que consideraba que las facultades estaban anuladas, que había sido elaborado por el psiquiatra del centro penitenciario, y el que consideraba que estaban simplemente afectadas, elaborado por los médicos forenses.

Los días previos a la práctica de la prueba pericial de salud mental ya había anticipado esta controversia, por lo que el enfoque de las preguntas a los testigos y sus respuestas sobre la actitud y comportamiento del acusado, tanto antes de los hechos como durante e inmediatamente después, y la introducción de los informes de asistencia al detenido el día de los hechos, fueron claves para hacer prevalecer el segundo informe de los médicos forenses.

C) Conclusiones definitivas e informe final

Elevé a definitivas las conclusiones provisionales, al igual que la defensa, y la acusación particular introdujo el enañamiento en la calificación del asesinato, pero sin el sustrato fáctico correspondiente en la primera conclusión (relato de hechos). Ya solo quedaba el informe final y el reto de defenderlo de manera digna y convincente. Me preocupaba especialmente mantener la atención de los jurados durante todo el desarrollo del informe y lograr ser rigurosa, clara y convincente. Ni que decir tiene que desde el mismo inicio en que me fue adjudicada la causa, y durante todo el estudio y preparación del juicio, estuvo gravitando y presente siempre ese momento final del informe. Así que, en cuanto a la elaboración, poco a poco fue tomando forma, partiendo de los puntos que iba considerando clave. Para mi tranquilidad, lo redacté por escrito para no dejarme nada. Luego lo esquematicé de nuevo y lo interioricé. Supongo que con el tiempo alguno de estos pasos será prescindible, pero para mí en este momento fueron importantes para ganar en seguridad.

Llegado el momento, iniciado el informe, me sentí cómoda y fui cogiendo poco a poco confianza. Los jurados estaban atentos, iban tomando notas

y, al final, tuve la impresión de que me habían entendido y tendrían en cuenta mis argumentos en su deliberación, ya veríamos si para rebatirlos o confirmarlos. Así que por primera vez me permití aflojar tensión y relajarme, aunque fuera un poco.

D) El objeto de veredicto y las instrucciones al jurado

El objeto del veredicto no planteó problema alguno y recogía de forma clara y diferenciada cada elemento que debía ser objeto de deliberación: el hecho, la intención, la autoría, la alevosía y las circunstancias modificativas (como eximente completa, eximente incompleta y atenuante simple). No se introdujo el soporte correspondiente al ensañamiento, ya que carecía de descripción alguna en el relato de hechos de la acusación particular, y ésta formuló protesta.

La magistrada presidenta llevó a cabo las instrucciones a los jurados de forma extensa y, además, se las entregó por escrito, retirándose los jurados a deliberar.

E) El veredicto

Tras día y medio de deliberación, recibí la llamada de la oficina del Tribunal del Jurado para leer el veredicto. Tengo que decir que probablemente fue el momento más emocionante del juicio. Sin embargo, al llegar, la magistrada presidenta nos informó de su intención de llevar a cabo la devolución del acta porque consideraba que la motivación, en cuanto a las circunstancias modificativas, era errónea e insuficiente. Así que, tras las instrucciones complementarias a los jurados, se llevó a cabo la devolución y se retiraron de nuevo a deliberar y completar el veredicto. Después de varias horas, esa misma tarde, y cuando ya creía que tendríamos que esperar una noche más, fuimos convocados de nuevo. Se llevó a cabo nueva sesión para discutir la corrección en la motivación complementaria del veredicto, siendo finalmente admitida por la magistrada presidenta y, por fin, se procedió a la lectura. El jurado consideró al acusado culpable por unanimidad del delito de asesinato con alevosía y apreció la circunstancia atenuante simple de alteración mental también por unanimidad. Ahora ya sí me podía relajar del todo.

4. Valoración

Si tuviera que resumir en una sola palabra la totalidad del juicio, sin duda sería la de «intensidad» desde su mismo inicio al estudiarlo y prepararlo hasta el momento de la lectura del veredicto. Puedo afirmar que, tanto a nivel personal como profesional, fue una experiencia sumamente enriquecedora y positiva, y me hizo reflexionar, más si cabe, sobre el concepto mismo de justicia y sobre el papel crucial que desempeñan tanto los profesionales del derecho como los ciudadanos en la búsqueda de la verdad. Al hilo de esto último, un momento muy especial fue al final, cuando terminado el juicio, tuvimos la oportunidad de saludar a los jurados y nos transmitieron su satisfacción por haber podido colaborar de una manera tan importante con la Administración de Justicia, valoraron la responsabilidad y el trabajo que conlleva, mostrándose agradecidos y emocionados por la experiencia.

Bibliografía

ÁLVAREZ BUJÁN, M. U., *Guía jurídico-práctica para procesos ante el Tribunal del Jurado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

ARCE, R., TORTOSA, F., y ALFARO, E., *Veredictos y análisis del contenido de las deliberaciones de los Tribunales de Jueces y Jurados en el contexto jurídico español*, *Psicothema* 2003, Vol. 15, nº 1, pp. 127-135.

BAENA OLABE., *La intervención del Ministerio Fiscal en el objeto del veredicto desde una perspectiva práctica*, Centro de Estudios Jurídicos, 2007.

BARJA DE QUIROGA, J., ENCINAR DEL POZO, M.A., GIMENO BEVIA, J., GONZÁLEZ_CUÉLLAR SERRANO, N., VILLEGAS GARCÍA, M.A., *Ley Orgánica del Tribunal del Jurado*, edición especial 2020, Colex 2020.

BARRIENTOS PACHO, J. M., *Vista oral del juicio ante el Tribunal del Jurado*.

BÉGUÉ LEZAUN, J. J., *El proceso ante el Tribunal del Jurado, práctica y análisis jurisprudencial*, Barcelona, Bosch, 2010.

CANO BARRERO, J., *La Ley del Jurado, jurisprudencia comentada. Diez años de aplicación de la ley del jurado*, Editorial Thomson Aranzadi, 2007.

CASTILLEJO MANZANARES, R., *Cuestiones que afectan al juicio con Jurado y objeto del veredicto*, *Revista Aranzadi de derecho y proceso penal*, 2020, nº 59 (julio-septiembre).

CONTRERAS GALINDO, E., *La competencia en el procedimiento de Jurado. El acuerdo de Pleno del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2017. Aplicación retroactiva del mismo. Problemática*, Centro de Estudios Jurídicos, 2018.

- COMPTE MASSACHS, T., *La Ley del Jurado: una carrera de obstáculos*. Revista jurídica de Catalunya, 2023.
- CUARTERO BARBANO, J., y FERRE ESPÍN, M., *La selección de los jurados. Perfiles psicosociales de los jurados*, CEJFE, 1997.
- CUGAT MAURI, M., BAUCELLS LLADOS, J., AGUILAR ROMO, M., *Manual de litigación penal. Materiales para la prueba de acceso a la profesión de abogado*, Tirant lo Blanch manuales, Valencia, 2022.
- DE ALFONSO LASO, D., *La determinación del objeto de veredicto, problemas prácticos y reales que se pueden llegar a plantear*. La Ley Penal, nº 16, sección estudios, mayo 2005.
- DE ARANDA Y ANTÓN, G., *Artículos 30-35: Audiencia Preliminar*, Id.vLex-218627.
- DE DIEGO DIEZ, G., *El recurso de apelación contra sentencias dictadas en el juicio por jurado*, Tirant lo Blanch, 2023.
- DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., VARIOS AUTORES. *El veredicto y la sentencia. Formulación del objeto del veredicto. Motivación y control judicial. Juicios por jurado: experiencia y revisión*. Estudios de derecho judicial, número 96. Consejo general del Poder Judicial. 2007.
- DE PRADA BENGOA, P., VARIOS AUTORES. *Aspectos formales del recurso de apelación contra sentencia; Los recursos de casación y apelación en el orden penal*, Estudios de Derecho Judicial número 101, Consejo General del Poder Judicial, 2007.
- DÍAZ-VEIGA, M.^a J., *Problemas y soluciones que se derivan de la exigencia de motivación del veredicto que impone la ley a los jurados en el art. 61.1 d) de la LOTJ a través de la jurisprudencia*, Diario La Ley nº 6124, sección doctrina, 10 de noviembre de 2004, año XXV, ref. D-228, Editorial La Ley.
- DÍEZ PICAZO, I., y AGUILERA MORALES, M., *Artículo 52: objeto del veredicto*, VIEX 1999.

DOIG DÍAZ, Y., *La motivación del veredicto en el Tribunal del Jurado*, Diario La Ley nº 5894, sección doctrina, 17 de noviembre de 2003, año XXIV, ref. D-256, Editorial La Ley.

FÁBREGAT VERA, F.J., *El jurado: funciones del Magistrado-Presidente, disolución*, Diario La Ley, sección doctrina, 1997, ref. D-243, tomo 5. Editorial La Ley.

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, *Informe de la FGE acerca de la experiencia aplicativa del jurado y algunas propuestas de reforma*, Madrid, 2002.

GALLEGO, G., y otros, *El objeto de veredicto: La vinculación del juez a la respuesta del jurado*, Foro Abierto, Revista de jurisprudencia, 1 junio 2016.

GARCÍA VIDALES, C., *Plazos de instrucción: corolario de buenas prácticas a la luz de la experiencia, artículo monográfico*, Sepín, abril 2022.

GISBERT GISBERT, A., *Incoación del procedimiento para las causas ante el Tribunal del Jurado e instrucción complementaria. Comentarios a los artículos 24 a 29 de la Ley Orgánica 5/1995*, La Ley Digital, 23025/2001.

HIDALGO GARCÍA, J., *Cuestiones prácticas de la instrucción y fase intermedia en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado*, Estudios Jurídicos, número 5, páginas 221-262, Ministerio Fiscal, 2002.

IBERLEY, *El juicio oral en el procedimiento de jurado*, Colex.

JUANES PECES., *Doctrina del Tribunal Supremo en el proceso con jurado*, Tirant lo Blanch, 2023.

JUÁREZ VASALLO F., *La competencia por conexidad del Tribunal del Jurado*, XX Seminario Interuniversitario de Derecho Penal, Fundación Internacional de Ciencias Penales, 2017.

LÓPEZ DE BARJA QUIROGA, J., *Tratado de derecho procesal penal*, Editorial Thomson Aranzadi, 2004.

LÓPEZ LÓPEZ, A. M., *Réquiem por el jurado español*, SEPIN, artículo monográfico, enero 2018.

LORCA NAVARRETE, A. M., *La praxis de la motivación del veredicto en la más reciente teoría y jurisprudencia*, Diario La Ley, nº 6031, sección doctrina, 2 de junio de 2004, año XXV, ref. D-125, Editorial La Ley.

LORCA NAVARRETE, A. M., *El Jurado: Experiencias y futuro en el décimo aniversario de la Ley del Jurado (1995-2005). La práctica adversarial del proceso penal ordinario de la Ley del Jurado en la más reciente teoría y jurisprudencia*. San Sebastián- Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2005.

LORCA NAVARRETE, A. M., *¿Motivación o sucinta explicación del veredicto?*, Diario La Ley, nº 6270, sección doctrina, 8 de junio de 2005, ref. D-136, Editorial La Ley.

LORCA NAVARRETE, A. M., *El veredicto del jurado*, Instituto Vasco de derecho procesal, 2021.

LORCA NAVARRETE, A. M., *Juicio con jurado y juicio pro forma*, San Sebastián, Instituto Vasco de derecho procesal, 2022.

LORCA NAVARRETE, A. M., *Veinticinco años de la aplicación de la Ley del Jurado*. San Sebastián-Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2020.

LORCA NAVARRETE, A. M., *El juicio con jurado: Veinticinco años de la aplicación de la Ley del Jurado*, Instituto Vasco de derecho procesal, 2021.

LUZÓN CÁNOVAS, M., *Los recursos del procedimiento de la Ley del Jurado*, 2013.

MAGRO SERVET, V., *Guía práctica de problemas y soluciones planteados ante el Tribunal del Jurado*, La Ley, 2003.

MAGRO SERVET, V., *La proposición de prueba en el proceso penal*, La Ley digital, La Ley 4/2007.

MAGRO SERVET, V., *¿Cómo puede colaborar un abogado en la redacción del objeto de veredicto?*, Diario la Ley, nº 9289, sección doctrina, 30 de octubre de 2018, Wolters Kluwer.

MARCA MATUTE, J., *La motivación del veredicto: algunas reflexiones prácticas (1)*, La Ley penal, nº 160, sección derecho procesal penal, enero-febrero 2023, La Ley.

MARCHENA GÓMEZ, M., GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO., *La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en 2015*, Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, 2015.

MONTERDE FERRER, F., *Acuerdos plenarios no jurisdiccionales y jurisdiccionales de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Seguridad jurídica e independencia judicial*. Discurso de ingreso en la real Academia Valenciana de Jurisprudencia y legislación, 2018.

MORANT VIDAL, J., *Preguntas y respuestas sobre el Tribunal del Jurado*. Editorial Comares, Granada, 2003.

MORENO VERDEJO, J., y DÍAZ TORREJÓN, P., *Versión 2.0 del sistema de plazos del proceso penal: nueva redacción del artículo 324 de la L.E.Cr.*, Sepín, SP/DOCT/106756, septiembre 2020.

MUÑOZ CUESTA, F. J., *Competencia del Tribunal del Jurado. Especial referencia a los delitos conexos*, Revista Aranzadi Doctrinal, nº 8, 2009.

NÁRVAEZ RODRÍGUEZ, A., *Cuestiones previas de la LOTJ: aspectos constitucionales y procesales*, Centro de Estudios Jurídicos, 2018.

ORDUÑA NAVARRO, B., *Conexidad y juicio por jurado*, Diario La Ley, nº 8028, Ed. Wolters Kluwer, 2013.

PÉREZ MARÍN, M. A., *Procedimiento ante el jurado, teoría y práctica*, Editorial Jurua, Lisboa, 2016.

PINTO PALACIOS, F., PUJOL CAPILLA, P., *El proceso ante el Tribunal del Jurado*, La Ley digital, La Ley 6184/2023.

POLO GARCÍA, S., *Problemas que plantea el recurso de apelación en las causas ante el Tribunal del Jurado*, Lefebvre, 2024.

POLO RODRÍGUEZ, J. J., *Cuestiones prácticas de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado: una visión crítica*, Cuadernos digitales de formación (número 41), CGPJ 2022.

RAMOS RUBIO, C., *La instrucción en el procedimiento de jurado (comentarios a los artículos 24 a 35 de la L.O.T.J.)*, RJC, nº 23, 1996.

REVERÓN PALENZUELA, B., *La contradicción procesal como garantía del derecho de defensa en la llamada fase intermedia del proceso penal por delito*, La Ley Digital 21644, 2001.

RÍO FERNÁNDEZ, L., *El veredicto y la sentencia. Formulación del objeto del veredicto. Motivación y control judicial (1)*, CGPJ, Estudios de derecho judicial, 96/2006.

RODRÍGUEZ LÁINZ, J. L., *La fase de instrucción en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado*, Revista La Ley, nº 162, 2023.

SAGÜILLO TEJERINA, E., *La motivación del veredicto del jurado en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Diario La Ley, nº 8680, sección dossier, 13 de enero de 2016, ref. D-14, La Ley.

TENA ARAGÓN, M. F., *Principales y recurrentes deficiencias advertidas en la aplicación de la Ley del Jurado*, Cuadernos digitales de formación (número 66), CGPJ 2022.

TODOLÍ GÓMEZ, A., *Aspectos procesales en el régimen de recursos contra las resoluciones interlocutorias en el proceso ante el Tribunal del Jurado*, La Ley 1855/2011.

TORRES DULCE LIFANTE, E., *La fase intermedia en la Ley del Tribunal del Jurado (arts. 30-35)*, El Tribunal del Jurado, Madrid, 1995.

SÁNCHEZ LINDE, M., *La convocatoria de la audiencia preliminar en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado*, Justicia año 2017.

SEPIN, *Cuaderno jurídico, práctica penal. Al detalle: jurisprudencia, procedimiento ante el Tribunal del Jurado*, 3º trimestre 2022, nº 1008.

VARELA CASTRO, L., *El enjuiciamiento de ciudadanos por ciudadanos. Algunas prácticas conformadas por una jurisprudencia abrogante. La ley del jurado: problemas de aplicación práctica*, CGPJ, Estudios de derecho judicial, 2003.

VEGAS TORRES, J., *Artículo 27: Diligencias de investigación*, V LEX-218623.

VÉGUÉ LEZAUN, J. J., *El proceso ante el Tribunal del Jurado*, Bosch, 2010.

VILLEGAS GARCÍA, M. A., ENCINAR DEL POZO, M. A., *La reforma de la casación penal: novedades y ámbito de aplicación*, Diario La Ley, nº 9152, Ed. Wolters Kluwer, 2018.

