

## Jurisprudencia procesal penal

(Sala 2.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo)

Tercer cuatrimestre de 1966

FERNANDO GISBERT CALABUIG  
Del Instituto de Derecho Procesal

SUMARIO: I. PARTE GENERAL: 1. Organó jurisdiccional: A. Jurisdicción: a) Delimitación con la jurisdicción militar. b) Límites de la jurisdicción. 2. Partes: Representación procesal correcta. 3. Objeto del proceso: Concurrencia de la acción civil en el proceso penal. 4. Instrucción preliminar: A. Medios de averiguación y comprobación: a) El cuerpo del delito. b) Diligencia de autopsia. c) Inspección ocular. B. Procesamiento. 5. El proceso penal "strictu sensu": A. Iniciación: Inexistencia de una condición de procedibilidad: Denuncia condicionante. B. Desarrollo del proceso: Pruebas: Peritaje. C. Desarrollo anormal del proceso: Crisis procesales: Suspensión del juicio oral. D. Terminación del proceso: Sentencia: a) Tratamiento de los escritos de conclusiones; b) Pronunciamiento sobre costas. 6. Impugnación del proceso: A. Recurso de casación: a) Por infracción de Ley: a') Al amparo del núm. 1.º del artículo 849: Infracción de precepto penal sustantivo; b') Al amparo del núm. 2.º del artículo 849: Documento auténtico. b) Casación por quebrantamiento de forma a') Al amparo del núm. 1.º del artículo 850: Denegación de diligencia probatoria. b') Al amparo del núm. 1.º del artículo 851: a'') Formulación correcta. b'') Falta de claridad de los hechos probados. c'') Contradicción entre los hechos probados. d'') Predeterminación del fallo. c') Al amparo del número 2.º del artículo 851: Declaración de falta de prueba. d') Al amparo del número 3.º del artículo 851: Resolución de todos los puntos objeto de debate. e') Al amparo del núm. 4.º del artículo 851: Punición por un delito más grave que el que fue objeto de acusación. c) Exigencias formales: Aportación de copias. B. Recurso de revisión: Al amparo del núm. 1.º del artículo 954. Sentencias contradictorias.—II. PARTE ESPECIAL: Procedimiento de urgencia: a) Denegación de diligencia de prueba. b) Modificación de conclusiones recogida en el acta del juicio oral.

### I. PARTE GENERAL

#### 1. ORGANÓ JURISDICCIONAL: A. JURISDICCION:

a) *Delimitación con la jurisdicción militar*: El hecho concreto que se persigue en las actuaciones que han motivado la presente competencia consiste en la colisión de dos vehículos, uno conducido por persona aforado y el otro por persona sometida a la jurisdicción ordinaria, y como en el trámite de la instrucción sumarial no es posible declarar la exención de culpa de ninguna

de ellas, al no tratarse de delito reservado especialmente a la jurisdicción castrense, ni cometido en territorio declarado en estado de guerra, la competencia para conocer de la causa correspondió al fuero común, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 de la L. E. Crim. y en el 19 del C. Justicia Militar, procediendo en su consecuencia resolver la cuestión de competencia promovida a favor de la jurisdicción ordinaria. (S. 8 noviembre 1966.)

Según el artículo 11 de la L. E. Crim. la competencia para conocer de delitos en los que, sin prejuzgar responsabilidades, aparezcan como posiblemente culpables personas sujetas a la jurisdicción ordinaria y otras aforadas, corresponde a la ordinaria, con las excepciones que establezcan las Leyes especiales, o sea, en este caso, el artículo 18 del C. Justicia Militar, que fija como razón de preferencia la índole del delito según sea o no típicamente militar, de los comprendidos en el artículo 6.º del mismo Código. Los delitos de imprudencia en la conducción de vehículos no son típicamente militares, a juzgar por la detallada enumeración que contiene dicho último precepto, y al no serlo el que motivó el procedimiento en ambas jurisdicciones, cada una de las cuales se ha inhibido a favor de la otra hasta que el conflicto jurisdiccional se resuelva por el Tribunal competente, cobra su imperio como norma preferente, la indicada regla general del artículo 11 de la L. E. Crim., puesto que no se acredita que el presente caso sea de los exceptuados por razón de la índole del delito ni siquiera por razón del lugar o de la persona, pues la única a quien ya podría exigirse responsabilidad penal es un paisano. (Auto 15 noviembre 1966.)

b) *Límites de la jurisdicción*: Se acusa infracción por violación del artículo 341 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con los artículos 339 y 340 de la propia Ley, y como consecuencia infracción por violación del artículo 1.º del C. P., no puede ser acogido, ya que el precepto primeramente citado, no sólo no fue infringido por la Sala de instancia, sino que su aplicación aparece perfecta en todos sus aspectos, dado que el hecho origen del procedimiento reviste los caracteres de delito en el país en que se cometió, conforme se relaciona en aquellos documentos, de los que se infiere que lo que se sostiene en otro sentido por la parte que recurre, no se ajusta a la verdad, es decir, que esa entrega de cheques en descubierto, origen del sumario 312 de 1964, al igual que sucede en España, es constitutiva de delito en aquel Principado, por lo que con arreglo a lo dispuesto en los artículos 339 y 340 de la repetida Ley, es competente para ejercer la jurisdicción penal, cualquier Tribunal español ante el cual se presente la querrela o denuncia, concurriendo, como en el presente caso sucede los requisitos exigidos en las normas citadas, luego el recurso deducido carece de todo fundamento para que pueda ser estimado, y ello permite mantener el auto en el que se acuerda rechazar la declinatoria de jurisdicción. (S. 9 noviembre 1966.)

2. *PARTES: Representación procesal correcta*: Insiste el motivo en la infracción de normas procesales por citar para el juicio al Procurador de la querellante sobre las razones antes consideradas carentes de fundamento,

porque se basan en la nulidad del documento notarial británico, tachado de ineficaz y acusado este vicio para anular los actos procesales emanados a partir de la personación del señor P. en nombre de doña Florencia W. con poder insuficiente por falta de forma y de legitimación en ella; debe advertirse que el Procurador mencionado se personó cuando la acción penal había sido ejercitada y no provocó el proceso, y fue admitido como representación del ofendido Martin W., a cuyo fallecimiento el mismo Procurador obró en nombre de doña Florencia, viuda, por su representado, hijo único, el Martin W., legitimada según el artículo 270, párrafo 2.º, en relación con el 784 de la citada Ley procesal, con el derecho de sangre y de herencia para proteger el patrimonio moral y económico de la familia, con poder que ella otorgó ante Notario inglés en 30 enero 1963, conforme a la nota aneja del Procurador, señor R., signado por el Notario en 11 febrero 1963; y no procede este motivo. (S. 4 noviembre 1966.)

3. OBJETO DEL PROCESO: *Concurrencia de la acción civil en el proceso penal*: Fue ejercitada la acción civil juntamente con la penal por el Ministerio Público, y no es aplicable el artículo 112 de la L. E. Crim. en el que se requiere que sólo se haya utilizado la segunda y porque los daños en el automóvil fueron renunciados de forma expresa y terminante, como exige el artículo 110, conforme al párrafo 2.º del 106, en tanto que los perjuicios sólo fueron reservados por quien no era parte en la causa, ni tampoco "expresamente para ejercitarla después de terminado el juicio criminal si a ello hubiere lugar", como se dispone en el citado artículo 112; esta reserva no equivale a la renuncia, el Ministerio Fiscal mantuvo la acción civil y la Sala sentenció sobre esta cuestión, que fue debatida y resuelta sin infringir el artículo 117 de la repetida Ley. (S. 6 diciembre 1966.)

Las obligaciones consistentes en una misma prestación, en este caso la de indemnizar unos mismos perjuicios económicos, son, aunque procedan de distinto origen, contractual o punible, obligaciones solidarias, puesto que cada obligado debe íntegramente la indemnización, y las obligaciones solidarias se extinguen por el pago de cualquiera de los deudores, según el artículo 1.145 del C. Civ., aplicable en esta Jurisdicción por precepto expreso del artículo 117 del C. P., a reserva de las acciones y excepciones que pudieran derivarse de las relaciones jurídicas entre los codeudores y de los perjuicios morales que pueden haberse causado con el delito o falta, pues no cabe indemnizar por segunda vez y por los mismos conceptos a un ex perjudicado ya indemne, ni el contrato de seguro, como tampoco el delito o falta pueden convertirse por su mera coincidencia en un negocio para el asegurado y la víctima, la cual en un delito de daños sería más bien beneficiario, por cuyas razones sólo es aplicable al recurrente el artículo 22 del C. P. en cuanto a los perjuicios morales causados por la imprudencia, y procede estimar en este sentido el motivo. (S. 26 diciembre 1966.)

4. INSTRUCCIÓN PRELIMINAR: A) *Medios de averiguación y comprobación*: a) *El cuerpo del delito*: No constituye documento auténtico para la casación. (S. 25 octubre 1966.)

b) *Diligencia de la autopsia*: El informe facultativo de la autopsia no goza de autenticidad a efectos de la casación. (S. 27 diciembre 1966.)

c) *Inspección ocular*: En la inspección ocular, admitida como documento auténtico formal, hay una división señalada por el mismo Instructor: la parte propiamente de inspección acerca del estado de los coches después del accidente, medidas y señales pintadas en la calzada, detalles en los cuales no se advierte contradicción respecto a los hechos declarados probados, y otra de reconstrucción del hecho que se abre con la frase "Por S. S.<sup>a</sup> y vistas las manifestaciones de los chóferes y acompañantes del turismo, así como los testigos presenciales", locución que previene de cómo se trata de testimonios sin otro valor que declaraciones sumariales y que los juicios del Instructor sobre ellos no son observaciones directas, aunque entre ellas puedan comprenderse las huellas del frenado, su dirección hacia la izquierda y las ruedas agarrotadas, datos aceptados que no contradicen ninguno de los hechos de la sentencia. (S. 27 septiembre 1966.)

B) *Procesamiento*: El auto de procesamiento es de naturaleza provisional y carece, por tanto, del carácter de resolución definitiva o de fondo. (S. 9 diciembre 1966.)

5. EL PROCESO PENAL "STRICTO SENSU": A) *Iniciación: Inexistencia de una condición de procedibilidad: Denuncia condicionante*: El único motivo del recurso interpuesto por el M.<sup>o</sup> Fiscal por supuesta infracción del artículo 443 del C. P., no puede ser acogido, porque en el relato de hechos probados, que en esta clase de recursos del núm. 1.<sup>o</sup> del artículo 849 de la L. E. Crim. no puede ser alterado, y menos en perjuicio del reo, se declara explícitamente que en ningún momento consta manifestación expresa de la ofendida — a la sazón de cincuenta y siete años de edad — de que desea perseguir el delito de violación del que fue víctima en grado de tentativa; y aunque la Sala, haciendo uso de la facultad que le concede el artículo 899 de la citada Ley procesal, reclamó del Tribunal sentenciador la remisión de los autos, por si en ellos apareciese alguna actuación de la ofendida reveladora de una voluntad o de un deseo de promover o estimular la acción de la justicia en relación con dicho delito, y no se ha podido obtener tal conclusión porque durante todo el proceso actuó de una manera pasiva, sin impetrar en ningún momento el auxilio de los Tribunales ni de otra autoridad, limitándose a relatar el suceso a requerimiento de la Guardia Civil y del Juzgado, y al enterarla éste de los derechos que le concede el artículo 109 de la repetida Ley, cuyo alcance y significación es de suponer se le diera a conocer por los que actuaron en la diligencia, no hace manifestación alguna; y si a esto se añade que la denuncia fue formulada por un hijo de la ofendida, a quien el citado artículo 443 del C. P. no le concede tal facultad, y que en los hechos probados no hay signo revelador de que su madre se encuentre de todo punto desvalida para que se pueda proceder de oficio a instancias del M.<sup>o</sup> Fiscal, la conclusión no puede ser otra que reconocer que existe una falta absoluta de procedibilidad que impide sancionar el delito, como acertadamente declaró el Tribunal de instancia. (S. 28 noviembre 1966.)

CONSIDERANDO: Que si bien es cierto, como sostiene el M.º Fiscal en el único motivo de su recurso, que el auto de procesamiento por su naturaleza provisional y carecer por tanto del carácter de resolución definitiva o de fondo, no tiene, en términos generales y absolutos, la limitación procesal que le atribuye el Tribunal de instancia en los Considerandos segundo y tercero de la sentencia recurrida, es de tener muy en cuenta que en el presente caso, sometido a la censura de la casación, el sumario que dio origen a estas actuaciones fue incoado en virtud de querrela del padre de una menor de edad contra el procesado por actos que éste realizó contra dicha menor, constitutivos de varios delitos de abusos deshonestos: que por estos solos hechos se le declaró procesado, y a tenor de ellos se le recibió declaración indagatoria, sin que en todo el curso de la investigación sumarial, por nadie se le acusare, ni se le preguntara por el Instructor sobre los hechos de la misma naturaleza que otras chicas, al parecer también menores, dijeron al declarar como testigos propuestos por el querellante, que había realizado con ellas, y de los que después acusó el M.º Fiscal en sus conclusiones provisionales, que elevó a definitivas, por lo que si no se aportó prueba alguna en el sumario para advenir los dichos de las menores, ni siquiera se interrogó al inculcado sobre tales imputaciones, la indefensión en que se colocó en cuanto a las mismas, como hechos nuevos, es evidente, puesto que mal podía rebatirlos y aportar pruebas sobre su inocencia si no tenía conocimiento de los hechos que se le atribuían; por otra parte, no hay que olvidar que por la naturaleza de esta clase de delitos, su denuncia y persecución tienen que hacerse a instancia de parte legítima, y respecto a los supuestos abusos deshonestos cometidos con las otras menores distintas de la hija del querellante, no fueron denunciados por sus padres o representantes legales, pues se limitó el Instructor, a petición del M.º Fiscal, cuando solicitó la revocación del auto de conclusión del sumario que acordó la Audiencia, a ofrecer el procedimiento a los padres de las menores, a tenor de lo prevenido en el artículo 443 del C. P., manifestando los interesados quedar enterados, pero sin formular denuncia ni expresar su deseo de que se persiguieran los supuestos hechos delictivos, y aunque el mencionado artículo 443 del C. P. dice que por los menores de dieciséis años podrá denunciar los hechos el M.º Fiscal, no puede estimarse que la acusación que dicho Ministerio hizo en su escrito de calificación equivalga a la denuncia que exige el precepto invocado, porque precisamente por ese carácter de denuncia ha de formularse en el sumario y practicarse las pruebas encaminadas a su constatación; principalmente, como diligencia inexcusable, hay que oír al inculcado sobre las acusaciones que se le imputan, y por último, si para que pueda denunciar el M.º Fiscal es condición precisa que las menores ofendidas tengan menos de dieciséis años, y ni en el sumario, ni en el rollo de Sala, reclamados para la mejor comprensión de los hechos relatados, y que se tienen a la vista, consta de modo fehaciente cuál sea la verdadera edad de dichas menores, por no haberse aportado sus partidas de nacimiento, ni otra prueba supletoria encaminada a tal fin, es visto que falta ese requisito esencial de procedibilidad, y por consiguiente, no-

podía ser condenado el procesado por los delitos cuya denuncia no se había hecho por las personas facultadas para ello. (S. 9 diciembre 1966.)

B) DESARROLLO DEL PROCESO: PRUEBAS: PERITAJE:

Los informes de los médicos forenses y de los especialistas en psiquiatría no son más que dictámenes periciales y no gozan de fuerza probatoria privilegiada. (S. 7 noviembre 1966.)

C) DESARROLLO ANORMAL DEL PROCESO: CRISIS PROCESALES: SUSPENSIÓN DEL JUICIO ORAL:

La suspensión del juicio oral solicitada al no comparecer cuatro de los testigos propuestos estuvo bien denegada, respecto a dos testigos, porque estos dos últimos habían declarado en el sumario, y no es de pensar que sus manifestaciones fuesen distintas a lo que expresaron en las comparecencias, y respecto a los otros porque la Sala estimó que se hallaban suficientemente instruida con lo manifestado por los testigos que depusieron, y en razón a ello declaró innecesarias esas comparecencias, que en modo alguno podían desvirtuar los dichos de los que asistieron al acto, con esa finalidad, en número elevado para formar aquel estado, cuya negativa, no obstante lo que se alega por aludida parte, fue correcta de manera absoluta, y no hubo indefensión, que sería el único caso en este supuesto en que hay que acordar la suspensión del juicio, máxime no acreditada la utilidad de lo que pudieran exponer los testigos que no comparecieron, a cuyo efecto hay que tener en cuenta lo que se establece en el núm. 3.º del artículo 746 de la L. E. Crim., que confiere al Tribunal facultades suficientes para poder apreciar si son o no necesarias repetidas declaraciones, y al resolver como lo hizo, no tiene duda que lo acordado se ajusta a lo que se estatuye en dicho precepto. (S. 21 noviembre 1966.)

En aplicación de la doctrina recordada en el fundamento precedente, ha de ser acogido el motivo indicado, en virtud de las razones siguientes: 1.ª Si bien es verdad que la defensa de los procesados no propuso como testigo al perjudicado, pues lo que propuso en el escrito de conclusiones provisionales fue la "confesión judicial" del mismo, no es menos cierto que tal irregularidad procesal fue subsanada de oficio por la propia Audiencia en su Auto de 30 julio 1964, por lo que admitió todas las pruebas propuestas y mandó citar a "los testigos designados", frase ésta que no podía referirse más que al referido perjudicado, dado que el M.º Fiscal, única parte acusadora, solamente había propuesto como pruebas el interrogatorio de los procesados y la lectura de determinados folios del sumario, y la defensa de los encausados se había limitado a adicionar tal proposición fiscal con la aportación de cierto documento privado y con la "confesión judicial" aludida, produciéndose así, por espontánea decisión del Tribunal "a quo", la conversión de una prueba no autorizada por la Ley, en otra aceptada y regulada por la misma, y creándose de este modo una situación procesal

firme y vinculante para las partes y para el propio Tribunal. 2.ª La prueba expresada, inicialmente de confesión, convertida luego en testifical, estaba en conexión directa y notoria con la alegación escrita de la defensa de los encartados, referente al consentimiento del uso de la motocicleta por parte del propietario de la máquina, que después resultó perjudicado con los daños, consentimiento fundado, según el escrito de calificación de la defensa, en ser el dueño del vehículo amigo del hermano de uno de los procesados. 3.ª La denegación por la Sala sentenciadora de la suspensión del juicio que solicitó el defensor de los acusados, en vista de la incomparecencia del perjudicado, colocó a aquéllos en una situación de verdadera y manifiesta indefensión, ya que la declaración del testigo tan repetido constituía un medio hábil para llevar al Tribunal a la convicción de la inexistencia de la falta de autorización debida para la utilización de la motocicleta, sin perjuicio, claro es, de la soberanía de la Sala de instancia para apreciar en conciencia la declaración del testigo. En relación con el motivo amparado en el núm. 1.º del artículo 851 de la Ley procesal penal, debe notarse que hay dos puntos oscuros en la narración de los hechos probados, a saber: a) Cómo se produjeron materialmente los daños en la motocicleta, pues es obvio que la conducción de un vehículo en estado de embriaguez y sin los conocimientos precisos para su manejo, así como el ingreso en una calle de dirección prohibida, son hechos que por sí solos no originan indefectiblemente daños en las cosas. b) Si en la producción de estos daños tomaron parte los dos procesados, simultánea o sucesivamente, y, en su caso, forma de intervención de cada uno en la causación del resultado dañoso; razones que abonan la estimación de dicho motivo. En consecuencia, procede anular el fallo recurrido y reponer la causa al estado de nueva citación para la celebración del juicio oral, en cuyo acto, el Tribunal provincial, si lo estima pertinente, podrá proponer la cuestión de si los hechos, en lugar del delito de daños por imprudencia o además de este delito, constituyen el de conducción de un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, haciendo así uso de la facultad excepcional que le otorga el artículo 733 de la tal repetida L. E. Criminal. (S. 20 diciembre 1966.)

#### D) TERMINACIÓN DEL PROCESO: SENTENCIA:

a) *Tratamiento de los escritos de conclusiones*: No obliga el artículo 142 a transcribir literalmente los escritos de conclusiones y se cumple con el precepto consignando cuáles hayan sido éstas y refiriéndolas a otras cuando coincidan con ellas para evitar repeticiones; que es lo que hace dicho Resultando, decir que el acusador particular coincide en la calificación del M.º Fiscal, discrepando en lo que consigna con todo detalle, pena, e indemnizaciones de toda índole, no quedando duda con su lectura de cuáles fueron las peticiones formuladas por dicha acusación, que es lo que interesa a los fines del proceso (S. 18 noviembre 1966.)

b) *Pronunciamiento sobre costas*: De acuerdo con el artículo 109 del C. P., las costas procesales se entienden impuestas por la Ley a los criminalmente responsables de todo delito o falta; y relacionando este artículo

con el párrafo 2.º del núm. 2.º del 240 de la L. E. Crim., es fácil llegar a determinar la parte proporcional de costas de las que cada procesado deba responder, cuando se haya utilizado en el fallo la frase "condenándoles... al pago de las costas procesales" o la similar de "imponiéndoles las costas en la parte correspondiente", y en ambos casos, o en otros en que se usen léxicos semejantes o de idéntico significado y alcance, se declaren de oficio las costas correspondientes a los procesados absueltos; pues al no fijarlas en otra proporción la Audiencia, como pudo hacer, basta con averiguar el número de delitos que fueron objeto de acusación y restarle el de aquellos por los que fueron absueltos y la diferencia representa el número de delitos por el que se devengan costas, el mismo por el que fueron sancionados, y éstas se reparten entre cada procesado en relación y proporción al número de delitos por el que fue condenado; y por tanto, como es tan clara y fácil la operación, puede entenderse cumplido lo dispuesto en el artículo 239 de la L. E. Crim., referente a que ha de resolverse en las resoluciones definitivas sobre el pago de las costas procesales, cuando en el fallo de las sentencias o parte dispositiva de los autos que pongan término a la causa o a cualquiera de los incidentes, se empleen aquellas fórmulas tan expresivas y de corriente y generalizado uso, sin que por ello se haga preciso casar las sentencias que las utilizan, pues las cuentas respectivas pueden hacerse, conforme a aquellas bases, al practicar la tasación de costas en ejecución de sentencia. (S. 14 octubre 1966.)

#### 6. IMPUGNACIÓN DEL PROCESO:

##### A) RECURSO DE CASACIÓN:

a) *Por infracción de Ley:* a') *Al amparo del núm. 1.º del artículo 849: Infracción del precepto penal sustantivo:* Los motivos de fondo que se apoyan en el núm. 1.º del artículo 849 han de combatir infracciones de preceptos penales de carácter sustantivo u otras normas jurídicas del mismo carácter que deban ser observadas en la aplicación de la ley penal, si bien para reforzar los razonamientos esgrimidos para poner al descubierto estas infracciones, se citen en su apoyo, los principios de derecho en los que estuvieren inspirados los preceptos o normas que se estimen violados y también sentencias de esta Sala que los interpretaron doctrinalmente. (Auto 6 diciembre 1966.)

b') *Al amparo del núm. 2.º del artículo 849: Documento auténtico:* El documento que se invoca para mostrar el supuesto error de hecho de la sentencia no puede merecer el concepto de auténtico al tratarse de un documento privado que recoge las manifestaciones hechas por el procesado al celebrar un contrato, manifestaciones que no pueden ser vinculantes para el Tribunal sentenciador. (Auto 21 septiembre 1966.)

En el acto del juicio oral ni consta que se solicitara la adveración de los documentos que invoca el recurrente, como tampoco que el Tribunal adoptase acuerdo sobre tal cosa, ni que se formalizase protesta alguna, por lo que el motivo articulado no se preparó en forma legal. (S. 17 septiembre 1966.)



Son documentos auténticos, a efectos del núm. 2 en el artículo 849 de la L. E. Crim., las dos actas de protesto de las letras de cambio en cuanto a la fecha y presentación en la casa en que estaban domiciliadas y al hecho de que el notario encontró allí a una vecina y ésta le dijo que el girado no estaba y había salido en aquel momento; mas no respecto a la veracidad de las palabras procedentes de una persona cuyo testimonio no puede oponerse a toda otra prueba, pues de las repetidas citaciones sumariales y declaraciones en juicio se deduce que no era el número 7 de la calle Montero, en Granada, la residencia del inculpado, por lo que tales documentos no se oponen a los hechos declarados probados. (S. 23 septiembre 1966.)

Para ostentar el privilegiado carácter de autenticidad a efectos casacionales los documentos que a este fin se esgrimen, no basta que revistan el aspecto externo de auténtico por su forma y por la autoridad o funcionario que lo autorice, sino que, además, precisan que su contenido proclame una verdad de fuerza inatacable, que por sí sola sea capaz de destruir aquella parte del relato que se le oponga, y para que la Sala pueda verificar el oportuno contraste entre ambas versiones, muy sabiamente exige la ley procesal en su artículo 855 que en el escrito preparatorio se designen sin razonamiento alguno los particulares del documento auténtico que muestren el error de hecho de la resolución impugnada. (S. 24 octubre 1966.)

Son constantes las resoluciones de esta Sala para inadmitir en calidad de documento auténtico para la casación el cuerpo del delito, porque la distinta visión de los hechos en el relato histórico y en el recurso se funda en la diversa apreciación y realmente plantea una cuestión de derecho; por esta causa no ha de considerarse documento auténtico el cheque mismo, como tampoco reviste tal carácter el informe pedido por el Tribunal, porque despachado de este modo carece de solemnidad formal, y si pudo formar el estado de conciencia de la Sala sentenciadora con la restante prueba, no ofrece base de hechos inmutables para contradecirle ahora. (S. 25 octubre 1966.)

Si bien es cierto que los informes de los médicos forenses y de los especialistas en psiquiatría gozan de autenticidad desde el punto de vista extrínseco o formal, carecen, en cambio, de la intrínseca, material o de fondo, tan necesaria como la primera para evidenciar la equivocación padecida por el Tribunal "a quo", ya que se trata de dictámenes periciales que, lejos de gozar de fuerza probatoria privilegiada, aunque recaigan sobre algo particular de su especialidad profesional, están sujetos a la apreciación que en conciencia haga de todas las pruebas practicadas en el juicio, conforme al artículo 741 de la Ley mencionada, valoración que, salvo en el supuesto excepcional del citado artículo 849, núm. 2.º, no puede ser rectificadora por este Supremo Tribunal, cualquiera que sea su criterio sobre el acierto con que procedió el inferior en materia tan delicada. (S. 7 noviembre 1966.)

La diligencia del sumario, único documento de los invocados por el recurrente que fue admitido a trámite en el momento procesal oportuno, acredita que con el atestado le fue entregado al Secretario judicial una azada, como pieza de convicción, la que presentaba en la parte inferior del mango un pequeño corte o golpe producido por un instrumento cortante, pero,

en contra de lo pretendido en el motivo de casación, no muestra con la evidencia requerida por el núm. 2.º del artículo 849 de la L. E. Crim., que dicho corte fuera originado por el lesionado con una hoz, ni que la portara durante la reyerta, ni que con ella intentara agredir al después procesado, ni que éste tratara de evitar el ser alcanzado con la hoz mediante el empleo de la azada. (S. 19 noviembre 1966.)

El error de hecho en la apreciación de las pruebas no sólo lo constituye la oposición entre lo afirmado por la sentencia y lo que aparezca en documentos auténticos no desvirtuados por otros medios probatorios, sino también el silencio u omisión, cuando no se recogen hechos que aparezcan en dichos documentos y que son esenciales para completar la relación de hecho y delimitar debidamente la actuación de los inculcados en relación con el delito de que son acusados. (S. 19 noviembre 1966.)

Conforme al artículo 855, para que los recurrentes hubiesen podido formalizar válidamente los motivos sería menester que en el escrito de preparación hubiesen consignado que el recurso que se proponían interponer era de la clase correspondiente a tales motivos (error de hecho en la apreciación de las pruebas y quebrantamiento de forma), hubiesen designado los particulares de los supuestos documentos auténticos, que, a su juicio, mostraban aquel error y hubiesen señalado la falta o faltas de forma que suponían cometidas en la sentencia de instancia, designación inexcusable tanto en los casos del artículo 850 como en los del 851 de la ley procesal penal, con arreglo a la constante doctrina de esta Sala. (Auto 25 noviembre 1966.)

Ni el informe facultativo de autopsia ni las manifestaciones de los médicos que la realizaron gozan del carácter de autenticidad a efectos casacionales, según reiterada y constante doctrina jurisprudencial de esta Sala, sin que haya bases fundadas para exceptuar de esta regla general aquellas manifestaciones que se refieren a la descripción de las heridas, orificios de entrada y salida y trayectoria de la bala, pues ello han de deducirlo, apoyados en sus conocimientos técnicos, de las observaciones que hagan de las características de las heridas en relación con el arma que las produjo, lo cual no deja de ser un dictamen pericial, que por muy autorizado y científico que sea, es susceptible de contradicción del mismo tono pericial y de diferentes interpretaciones, por lo que no contiene una verdad incontrovertible que haya de aceptar de modo irremediable, por no ser posible destruirla por ningún medio probatorio, por todo lo cual ha de quedar todo ello sometido al criterio interpretativo del juzgador de instancia que en uso de su soberanía, limitada por su conciencia, lo valora en relación y contraste con las demás pruebas practicadas, para deducir la posición de los protagonistas en los diferentes momentos del suceso, en que sea necesario o conveniente señalarla a los efectos de su calificación jurídica, y sin que estas observaciones sobre las características de las heridas y en especial las opiniones facultativas sobre la forma y manera de producirse, puedan elevarse a la categoría de auténticas por la circunstancia de haberse practicado la diligencia de autopsia ante la presencia del juez y bajo la fe del secretario, pues sólo tienen este privilegio las observaciones directas y personales de la autoridad judicial, que reflejan hechos, lugares y datos que no precisen.

conocimientos periciales y que no puedan ser objeto de diversas interpretaciones, ni precisen hacer deducciones interpretativas para proclamar una verdad, pues, por el contrario, ellos solos y por la fuerza misma de la realidad insoslayable deben poner en evidencia la verdad, con eficacia destructora del hecho, que contradigan de modo tan palmario y claro, y de la misma doctrina se desprende la falta de autenticidad casacional de las fotografías unidas al sumario. (S. 17 diciembre 1966.)

Para que el documento auténtico tenga la eficacia de modificar la declaración probatoria se precisa que un particular del mismo, que debe citarse con oportunidad procesal, contradiga con tal evidencia los hechos probados que se haga ineludible su reforma para ponerlos de acuerdo con la realidad, siempre que el documento por sí mismo, y sin necesidad de deducciones, interpretaciones y valoraciones de su contenido, ponga de manifiesto el error padecido por el juzgador, pues de ser precisas éstas, ya se invade la función juzgadora y queda al descubierto el intento de sustituir por la propia la opinión y el valor que hubo de darle el Tribunal de instancia, puesto que lo tuvo a su disposición y nada acredita, cuando falta aquella evidencia, que no sopesara en valor probatorio en relación con las demás pruebas practicadas, para formar su estado y conciencia y reflejarlo en el relato, y como el recurrente, partiendo de la base de los datos y medidas que aparecen en las diligencias de inspección ocular obrantes en el sumario, quiere deducir la posición del brazo de la víctima en la ventanilla del automóvil que ocupaba, ha de rechazarse el motivo. (S. 20 diciembre 1966.)

b) *Casación por quebrantamiento de forma:* a) *Al amparo del número 1.º del artículo 850: Denegación de diligencia probatoria:* Si el testigo no fue propuesto por el recurrente, ni siquiera por las acusaciones, cuya prueba hace suya la defensa del procesado, y quien propuso a tal testigo es el responsable civil subsidiario, que no es recurrente, y si además era preciso para poder determinar la importancia de la declaración, que constaran las preguntas que se iban a dirigir al testigo, es clara la desestimación. (S. 10 octubre 1966.)

Lo que el núm. 1.º del artículo 850 de la L. E. Crim. sanciona como quebrantamiento de forma es la denegación de alguna diligencia de prueba propuesta en tiempo y forma y que haya producido indefensión a la parte que la propuso, y a este respecto hay que tener en cuenta, en primer lugar, que el recurrente no propuso en su escrito de calificación que declarase como testigo la señora querellante, sino que esta testigo fue propuesta por el M.º Fiscal, quien renunció a su examen en vista de su incomparecencia al juicio oral, justificada por la enfermedad que padecía y que se hizo constar en el certificado médico que se presentó, por lo que el Tribunal, haciendo uso de la facultad discrecional que le concede el artículo 746 de la Ley de ritos, acordó la continuación del juicio, por considerarse suficientemente instruido con las demás pruebas practicadas para formar su estado de conciencia; en segundo término, no hay que olvidar que la testigo que no compareció es la propia querellante, que se ratificó expresamente en el escrito de querrela, afirmó estaba redactado conforme a sus instrucciones y que después, al contestar a un requerimiento, prestó una extensa.

declaración, dando toda clase de detalles y pormenores de cómo se habían concertado las operaciones de préstamo, intereses pactados y cantidades pagadas por ese concepto, y por último, el recurrente, al formular su protesta en el acta del juicio oral al no accederse a la suspensión del mismo, no manifestó por qué consideraba necesaria la declaración de la testigo ni hizo constar los extremos sobre los que debía ser interrogada para que el Tribunal pudiera deducir sobre la importancia o trascendencia del testimonio solicitado. (S. 26 octubre 1966.)

El Tribunal "a quo" al denegar la suspensión del juicio oral para completar una prueba pericial psiquiátrica propuesta por la defensa del procesado, no incurrió en el quebrantamiento de forma que prevé el núm. 1.º del artículo 850 de la L. E. Crim. porque, aparte de la forma un tanto anómala en que se propuso esta prueba, el perito médico designado compareció en el juicio oral y fue oído, y si manifestó que no podía informar porque no había observado al procesado, ya que solamente tuvo con él un cambio de impresiones, esa falta de observación ha de imputarse exclusivamente al propio recurrente, y por ello no puede alegarse válidamente que por el acuerdo del Tribunal de continuar el juicio le haya producido indefensión, toda vez que desde el día en que fue requerido en forma legal el procesado para que compareciera en la consulta del Médico psiquiatra para ser reconocido, y el día en que se celebró el juicio oral, había tiempo suficiente para que hubiera podido ser observado por el perito y pudiera éste emitir su informe, y si por la causa que fuere, que no consta ninguna, no quiso o no pudo el procesado someterse al previo reconocimiento ordenado, no puede ahora invocar un defecto procesal del que sólo él es el único responsable, y como, por otra parte, si el Tribunal no estimó necesaria la diligencia solicitada por considerarse suficientemente instruido para formar su estado de conciencia en las pruebas practicadas, pudo legalmente acordar la continuación del juicio oral, máxime cuando la causa se había seguido por el procedimiento de urgencia. (S. 31 octubre 1966.)

La defensa solicitó la suspensión del juicio con objeto de practicar una información suplementaria dirigida a esclarecer la legitimación de la querellante, y al serle denegada protestó legalmente; al folio 55 y siguiente del rollo obra escrito del recurrente sobre esta materia: en las 60, 61 y 62, escritura de la Notaría de Hayward Nealh, condado de Juesex, Inglaterra, firmada por el Notario N. R. Longfield, con firma reconocida en la Embajada de España en Londres, y en este documento se da fe de que dicha señora es, según la ley inglesa, heredera de su hijo único, como viuda, y que confiere poder para pletios a los Procuradores don José P., en Alicante, y don Enrique R., en Madrid; y alegados los defectos que ahora se apuntan en el escrito de 26 de octubre 1963 como causa de nulidad de lo actuado por falta de legitimación en la querellante y ausencia de poder, se dictó auto de 21 marzo 1964 declarando no haber lugar, sin que esta resolución de la Audiencia fuese recurrida: era en el juicio innecesaria la información pedida y la Sala no quebrantó precepto procesal alguno al dar por resuelto anteriormente el problema sin considerar de nuevo el citado auto. (S. 4 noviembre 1966.)

La prueba de peritación fue propuesta por el M.<sup>o</sup> Fiscal, que no protestó por la incomparecencia de los peritos, y por tanto, al no ser prueba del recurrente, que sólo manifestó que la hacia suya aun para el caso de que fuese renunciada por aquél, sin que, por tanto, el procesado designara los peritos por sus nombres y apellidos, domicilio y demás datos que de modo imprescindible exige el artículo 656 de la precitada ley, y por eso ahora no puede alegar indefensión por la falta de práctica de una prueba que ni propuso a su tiempo, en forma procesal, ni era suya, y que, dada la multiplicidad de dictámenes periciales que hay en el sumario, incluso de los mismos cuya incomparecencia se denuncia, se hacia innecesario esta que se hecha de menos por el denunciante, pues el contraste de aquéllos y el estado de deterioro y mala conservación de algunos productos, bien claro se ve en el relato y en los razonamientos de la sentencia de instancia, sirvieron de base a la Sala para señalar, por sí misma, el precio de los productos sustraídos objeto de la peritación. (S. 5 noviembre 1966.)

No toda diligencia de prueba denegada puede motivar la casación de la sentencia al amparo del núm. 1.<sup>o</sup> del artículo 850 de la L. E. Crim., sino las de aquellas que se consideren pertinentes, pertinencia que ha de ser apreciada por el Tribunal de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 659 de la citada ley, ya que es a él a quien incumbe su apreciación en conciencia en el momento de dictar sentencia —art. 741—; y aunque cabe en casación examinar el pronunciamiento hecho sobre la pertinencia de las pruebas para evitar una posible indefensión de cualquiera de las partes, en el caso que motiva el recurso hay que estimar que la declaración del Tribunal sentenciador fue acertada, pues dados los mismos términos en que se propuso la prueba denegada en el escrito de calificación provisional, y los utilizados en el recurso, se evidencia que se pretendió una tercera prueba pericial sobre los mismos hechos que ya habían sido objeto de pericia médica con resultados discrepantes —grupo a que corresponde la sangre del procesado y la de la niña que se supone hija suya— y su repetición por otros médicos no podía ser decisiva, ya que en materia penal no hay prueba dirimente de peritos ni de clase alguna —como se dice en el recurso—, porque la función de dirimir o resolver es propia del Tribunal al pronunciar su fallo —y el nuevo dictamen, coincidente o no con cualquiera de los emitidos, no podría vincular al Tribunal, ni servir siquiera para poner fin a la disparidad de los ya emitidos—, al proponerse su práctica sin la concurrencia de todos los peritos que se habían pronunciado con anterioridad, pero aunque esa unanimidad se lograra, tampoco sería decisiva a efectos penales, porque entonces serían los peritos los que resolverían, y no el órgano jurisdiccional, que es el que ha de examinar todas las pruebas —no la pericial solamente—, y del conjunto de ellas, apreciadas libremente, y en conciencia, según se ha dicho antes, dictar la sentencia; por lo que no tratándose de un nuevo medio probatorio, ni petición de análisis sobre materia distinta, la pretensión de repetir los ya practicados era impertinente y su admisión estuvo bien denegada. (S. 18 noviembre 1966.)

b') *Al amparo del núm. 1.<sup>o</sup> del art. 851: a")* *Formulación correcta:* El motivo del recurso, interpuesto por quebrantamiento de forma al amparo

del núm. 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., ha incidido en la causa de inadmisión 4.ª del artículo 884 de la misma Ley, ya que al prepararse ante el Tribunal sentenciador, no se expresó la falta o faltas que iban a ser objeto del recurso, con lo que quedó indeterminada la materia de éste con infracción de lo previsto en el párrafo 3.º del artículo 855 de la citada Ley; omisión que no puede suplirse con la cita del precepto que iba a amparar el recurso cuando aquél comprende varios defectos de forma. (Auto 17 septiembre 1966.)

b") *Falta de claridad de los hechos probados*: La relación de hechos probados que se obtiene en el primer resultando de la sentencia de instancia adolece de la falta de claridad que se denuncia y que es indispensable para poder formar exacta convicción de cómo ocurrió el accidente y si éste fue debido a imprevisión o negligencia del conductor del camión que originó el atropello o atribuible exclusivamente a la imprudencia o descuido de la propia víctima; porque si, como se dice en las premisas de facto, el procesado creyó que podía continuar su marcha al rebasar al peatón por detrás, no se explica lógicamente que si ya había rebasado a dicho peatón, cómo era posible que éste se golpeará con la caja del camión, arrollándole y produciéndole la muerte por aplastamiento, a no ser que, volviendo sobre sus pasos, y por tanto cambiando la trayectoria que llevaba, se metiera materialmente debajo del vehículo, lo que no se afirma en parte alguna de la sentencia; tampoco se expresa, y es necesario precisar, si el camión circulaba por su derecha, si el peatón cruzaba de derecha a izquierda o a la inversa, el sitio de la calzada en que fue atropellado y distancia de las respectivas aceras, si aquel lugar es paso de peatones debidamente señalizado, o si por no haber indicación alguna podría a travesar el procesado la avenida de Pio XII por donde lo hacía, por ser final de manzana, y por último se omite igualmente extremo tan importante como es el de concretar si el aplastamiento del interfecto fue originado con las ruedas delanteras o traseras del camión. (S. 30 septiembre 1966.)

No existe la falta de claridad y precisión que se denuncia, ya que los Tribunales, a veces, por falta de pruebas exactas, porque los delincuentes procuran dificultar la prueba, ya que ello resulta en su beneficio, se ven en la precisión de determinar la cuantía de lo sustraído, y siempre en virtud del principio pro reo, lo hacen por bajo, muy por bajo de la realidad. (S. 5 noviembre 1966.)

La Sala sentenciadora no ha incurrido en la falta de claridad en la redacción de los hechos que declara probados, ya que contienen con elogiada concisión todos los datos necesarios para darse cuenta exacta de lo sucedido y poder hacer la oportuna calificación jurídica, sin que se hiciese preciso consignar aquellos otros que echa de menos el recurrente, que tienden a su posible y deseada exculpación y que tampoco se alega que aportara prueba sobre su existencia. (S. 9 noviembre 1966.)

c") *Contradicción entre los hechos probados*: Contradicción o antitesis sólo existe entre dos hechos que se excluyen y no pueden afirmarse al mismo tiempo porque uno es la negación del otro; mas la situación administrativa.

del jubilado del Cuerpo General de Policía es por entero compatible con la tenencia ilícita de arma corta sin licencia ni guía, ya que la primera ha de solicitarse y ser concedida al pasar al retiro, según los artículos 90 y 91 del D. de 27 diciembre 1944, y la segunda o guía es obligatoria hasta para los funcionarios en activo; al no poseer la concesión, el retirado carece de los debidos permisos, sin oposición contradictoria alguna. (S. 30 septiembre 1966.)

En las premisas de hecho de la sentencia de instancia no existe la contradicción que alega el recurrente, porque en la declaración de hechos probados se precisa con exactitud las fechas en que fueron expedidos ambos cheques (22 y 24 de enero de 1965 respectivamente) y que ninguno de ellos fue hecho efectivo al presentarlos al cobro, por carecer de fondos el procesado-librador en su cuenta corriente. (S. 21 septiembre 1966.)

La declaración de haberse producido gastos es perfectamente compatible con la de ignorarse su cuantía, no dándose entre ambas declaraciones fácticas la contradicción que injustificadamente se alega. (S. 16 noviembre 1966.)

La contradicción que haya de resolverse en una nueva sentencia del Tribunal de instancia, se ha de dar entre los hechos que expresamente se declaran probados y no entre éstos o alguno de ellos y los presuntos que el recurrente deduzca como latentes en la relación fáctica. (S. 22 noviembre 1966.)

d") *Predeterminación del fallo*: La frase "que debía por préstamos anteriores", que se denuncia como concepto jurídico determinante del fallo, es tan vulgar y corriente que su significación está al alcance de cualquier persona de cultura media, y para su perfecta comprensión no es preciso poseer especiales conocimientos de Derecho. (S. 21 septiembre 1966.)

Ninguna de las palabras "aparentemente" y "en propio beneficio" que el recurrente señala como expresivas de conceptos jurídicos, sin razonamiento que acredite tan gratuita afirmación, tienen otro significado que el de elementos fácticos, ajenos a todo tecnicismo. (S. 21 septiembre 1966.)

Un Tribunal de instancia incurre en el defecto de forma que el artículo 851, núm. 1.º, inciso 3.º, de la L. E. Crim., sanciona con la nulidad de la sentencia, cuando debiendo narrar un hecho en sentido estricto, cumpliendo así lo prevenido en la regla 2.ª del artículo 142 de esa Ley, sustituye la narración del mismo por la expresión de un concepto que, por su carácter jurídico, implica la determinación del fallo, mas no cuando debiendo relacionar, a título de antecedente o de complemento de los hechos propiamente dichos, un dato estrictamente jurídico, emplea en la redacción del Resultando correspondiente, los mismos términos usados por la Ley o por la técnica del Derecho para designar la respectiva institución, acto o efecto jurídico, como sucede en el caso ahora discutido, en el que para concretar un antecedente penal del reo, consigna el Tribunal burgalés en el Resultando primero de la resolución impugnada, la condena anteriormente pronunciada contra el procesado por el delito de robo, y añade que la misma había ganado ejecutoriedad o firmeza. (S. 24 septiembre 1966.)

La frase "no ser dueño de los movimientos del vehículo" que se lee en el relato fáctico, aunque es también utilizada por el artículo 17 del C. Circulación, no es propiamente un concepto determinante del fallo, sino la

expresión de un hecho —manera o modo de conducir—, que tanto la ley como los Tribunales lo dan a conocer con las palabras usuales y corrientes del lenguaje, ya que de otra forma serían ininteligibles para la mayoría de las personas; y aunque a veces esa frase ha sido acogida como defecto de expresión, no puede serlo cuando, como en el caso que motiva el recurso, va seguida de otras que concretan el acto realizado por el sujeto de la infracción, al añadir que no respetó el paso de un peatón que estaba cruzando la vía y se encontraba en medio de la calzada; con lo que, aquella locución que se impugna queda sin relevancia en la declaración de hechos probados y no puede motivar la casación de la sentencia al concretarse que lo que hizo fue no respetar el paso del peatón que cruzaba. (S. 28 septiembre 1966.)

El defecto de utilizar conceptos jurídicos predeterminantes del fallo en los hechos probados, no consiste en consignar en la narración palabras o frases que puedan tener tal significación, sino en sustituir los hechos por los conceptos, al punto que, suprimidos éstos, el relato quede sin contenido: cosa que no acaece en la sentencia impugnada, porque al decir que el procesado conducía la furgoneta sin “llevar la atención y cuidado exigidos” da a conocer un hecho, la manera o modo de conducir en aquel momento, distraído y desatento a las incidencias de la circulación; y aunque esta frase vaya seguida de las palabras “para ser en todo momento dueño de los movimientos de su vehículo”, que utiliza el artículo 17 del C. Circulación, las mismas, ni encierran contenido jurídico al ser la expresión del hecho de dominar o no el vehículo, ni quitadas de la narración dejarían a ésta sin la matización de la causa del accidente al quedar consignado aquel modo negligente de conducir. (S. 29 septiembre 1966.)

No es pertinente obligar a circunloquios o perifrasis extrañas para suplir los sustantivos de significado técnico vulgar como licencia o guía, a fin de señalar las dos clases de documentos legales protectores de la posesión actual de armas y el empleo en la Ley penal como términos conocidos y empleado habitualmente no impide su uso en la sentencia, que se convertiría en una rebusca de palabras inexpresivas; no predeterminan el fallo por su expresión literal jurídica, sino por el hecho de poseer un revólver y balas sin permiso alguno, criterio opuesto al del motivo, segundo, inestimable. (S. 30 septiembre 1966.)

Los conceptos jurídicos predeterminantes del fallo que pueden dar lugar a la casación por quebrantamiento de forma al insertarse en la relación circunstanciada de la sentencia son aquellos que lo sean “per se” y además que se utilicen en sustitución de los hechos que se estimen probados al punto que eliminados de la narración queda ésta sin contenido, según viene declarando esta Sala; cosas, una y otra, que no ocurren en las frases que se invocan por el recurrente como demostrativas del tal defecto, pues decir que unas mujeres son de vida alegre, que tenían trato carnal con hombres y que el procesado les cobraba cantidades por facilitarles ese trato, no son expresiones de aquel tipo, sino la consignación de hechos reales y concretos; la condición de unas personas, la actividad a que se dedicaban y la participación en el negocio del recurrente, dado a conocer con palabras usuales



desprovistas de todo tecnicismo jurídico; y aunque a la frase "coadyuvando así a ese trato inmoral" se le pudiera atribuir tal carácter, no es más que la conclusión que se obtiene de las anteriores, y trasladada a otro lugar de la sentencia quedaría está con el antecedente fáctico necesario para el debido enjuiciamiento del suceso. (S. 3 octubre 1966.)

Al expresarse en la relación de los hechos declarados probados que el procesado "profería graves y soeces ofensas contra el Santo Nombre de Dios y de la Virgen", no incidió la sentencia en el vicio de forma que el artículo 851, núm. 1.º, inciso 3.º, sanciona con la nulidad del fallo, pues también es doctrina de esta Sala, proclamada en la sentencia de 24 junio 1954, "que la norma procesal que veda el empleo de los conceptos definidores de las infracciones penales en la declaración de hechos probados, quiebra cuando el delito que se persigue y juzga es el previsto en el artículo 239 del C. P., porque sería irreverente reproducir con toda su crudeza el ultraje a la Divinidad y a las cosas santas que la blasfemia encierra en su manifestación externa" y "porque lo delicado de la materia aconseja no divulgar frases soeces y sacrílegas que manchan la boca del que las pronuncia y denigran al que las reproduce y que, sin transcribirlas literalmente, parece que resuenan en los oídos, por tratarse de un vicio que, por desgracia, está muy arraigado y que se exterioriza con vocablos sobradamente conocidos que repugna llevar al texto de una resolución judicial, porque supondría una inelegancia espiritual". (S. 14 noviembre 1966.)

La frase empleada, "obrando con unidad de propósito y fin, se apoderó, con ánimo de hacerlas suyas", contiene solamente palabras vulgares, de fácil comprensión y al alcance de toda persona de cultura media, por lo que para conocer el significado no se requiere una gran preparación jurídica, sino que lo normal en cualquier persona es suficiente a tales fines, y en ese sentido esos conceptos no se aprecian, aparte de que la unidad de propósito y fin es la que suele corresponder a quien ejecuta diversas acciones cada una de las cuales no constituyen más que la ejecución parcial de un solo y único delito, que es lo que se denomina delito continuado, para cuya determinación es preciso hacer referencia a esa unidad tal y como consta en el respectivo hecho, dado que en otro supuesto se sancionarían tantos delitos como acciones cometidas, lo que supondría una declaración poco ajustada a derecho que obliga en esos términos, sin que tampoco tenga ese carácter la palabra apoderamiento, ni la frase, con ánimo de hacerlas suyas, y por ello el quebrantamiento alegado carece totalmente de fundamento a los fines de estimación en esta sentencia. (S. 15 noviembre 1966.)

La frase, "sin la menor precaución y previsión", empleado en la declaración de hechos probados, si bien permite afirmar, por su mismo contenido, que esas expresiones constituyen conceptos jurídicos al referirse a una maniobra efectuada con vehículo de motor, y por sí sola determinante de un delito de imprudencia, lo que obliga a dictar un fallo en tal sentido, también es preciso sostener que en la aludida declaración existen elementos más que suficientes, para conocer, suprimidas tales palabras del relato, cómo ocurrieron los hechos, luego el Resultando de probados no pierde con ello su contenido, por su efectividad plena, y en ese orden lo alegado carece de todo

fundamento, y no constituye base alguna para declarar un quebrantamiento de forma que requiere indudablemente, una acabada justificación, que en este caso no se produce, por no deducirse, dado lo que se refiere con respecto a esas palabras, de lo que se invoca a esos fines en el recurso interpuesto por dicha parte. (S. 15 noviembre 1966.)

Utiliza unas veces el legislador vocablos extraídos del lenguaje común para describir las figuras penales que, de otro modo, serían irrepresentables e incomprensibles para los presuntos delincuentes, y el uso de estas palabras en el relato de los hechos no constituye el defecto procesal alegado por el núm. 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., a no ser que por su ordenación gramatical o sistemática formen frases puramente técnicas, prohibidas en dicho lugar de la sentencia; las presentadas por el recurrente no están en ese caso; sustraer no es tomar, ánimo de lucro no es igual literalmente que propósito de lucrarse, en cuanto que no reproducción exacta aunque digan lo mismo y signifiquen apoderamiento e intención de enriquecerse; tampoco las palabras violencia y fuerza mezcladas con otras distintas del texto legal, pues con frecuencia se confunden la predeterminación de los términos con la de los hechos, y sólo existe defecto legal cuando los últimos están sustituidos por meros conceptos jurídicos y no representen realidades o circunstancias valorables y, si bien el juzgador debe rehuir cuanto pueda estas redacciones base de impugnación, no ha de perderse en la rebusca de rarezas idiomáticas, como pretende este motivo que se desestima. (S. 23 noviembre 1966.)

En el artículo 10 del C. P. la circunstancia objetiva de agravación, decimotercera, nocturnidad, se halla expresada con la frase "ejecutarlo de noche" y literalmente en el Resultando del sucedido se enmarca en el término y con el ánimo por la proposición de "en la noche buscada de propósito", sin coincidencia con la fórmula legal y sin empleo de palabras exclusivamente jurídicas; es verdad que ha de seguirse un fallo estimativo de la circunstancia, pero no por los vocablos en sí o por la construcción gramatical o jurídica, sino porque se establece un dato cronológico y aminico positivos, elementos de tal circunstancia modificativa, y no puede admitirse infracción del número 1.º en el artículo 851 de la L. E. Crim. (S. 26 noviembre 1966.)

Es constante la confusión entre los términos estrictamente jurídicos que constituyen a la descripción ordinaria del hecho o de la circunstancia y predeterminan el fallo, defecto procesal en que se apoya el inciso 3.º del número 1 del artículo 851 de la L. E. Crim., con las expresiones más o menos parecidas, no exactamente iguales, que emplea el legislador; porque unas y otras relatan la realidad como elemento de la figura penal, pero las primeras incurren en la falta prohibida, no las segundas, que influyen en el fallo por el contenido mismo, por lo sucedido, y esto es inevitable si ellas han de ser la base del juicio; la Sala sentenciadora asienta que el inculpado conducía en estado de embriaguez, privado de las condiciones para hacerlo; no infringe el artículo citado en el motivo por quebrantamiento de forma, que ha de ser desestimado. (S. 2 diciembre 1966.)

Aun cuando algunas de las expresiones empleadas en la redacción del resultando primero de la sentencia recurrida son análogas a las utilizadas por el artículo 487 del C. P. para describir el delito de abandono de familia,

no por eso incurrió tal decisión judicial en el vicio que el artículo 851, número 1.º, inciso 3.º, de la L. E. Crim. sanciona con la nulidad del fallo, en primer lugar, porque falta aquella coincidencia o identidad contextual de que nos hablan las sentencias de esta Sala, invocadas en el motivo 3.º por el recurrente para apuntalar su endeble tesis, y, en segundo lugar, porque como ya tiene sentado repetidamente este Supremo Tribunal, la reproducción en el relato de hechos probados de voces iguales o sinónimas a las usadas por la Ley para formular el precepto aplicado al caso por el juzgador "a quo", solamente entraña el quebrantamiento de una forma esencial de enjuiciar cuando aquellas voces encierran un concepto jurídico, aprehensible tan sólo por las personas especializadas en el estudio del Derecho, habida cuenta de que, como de sobra es sabido, no siempre se sirve el legislador de esos conceptos técnicos para acuñar sus mandatos, antes, al contrario, lo más frecuente es que el nuestro se valga para ello de palabras del lenguaje usual y que las maneje también en su significado vulgar y corriente, por lo que si a todo esto se añade que las frases incorporadas en la fijación de los hechos probados que se refieren a la falta de prestación de "asistencia" por el marido a su mujer y de los medios de "sustento" por el padre a sus hijos, son inteligibles por cualquier persona de cultura media, habrá que concluir afirmando la inviabilidad del motivo aludido. (S. 19 diciembre 1966.)

c) *Al amparo del núm. 2.º del artículo 851: Declaración de falta de prueba:* No hay quebrantamiento de forma del núm. 2.º del artículo 851 de la L. E. Crim. como se sostiene en el primero de los motivos susistentes de esta especie, tercero de los numerados, por cuanto que en la sentencia impugnada se discriminan con suficiente claridad los términos del hecho estimados como probados y los que no lo fueren, con lo que se ejercitó por el Tribunal Sentenciador la facultad de valoración crítica de la prueba practicada, tanto en el acto del juicio oral como en las demás fases del proceso, sin que sea pertinente censurar dicha facultad a través de una reconsideración sobre el valor documental de algunos elementos de prueba que ya fue objeto del primer motivo de fondo, por error de hecho, que en su día fue inadmitido por esta Sala. (S. 17 septiembre 1966.)

Lo rechazado en el núm. 2.º del artículo 851 de la Ley procesal es la declaración vaga y global de no haberse probado ninguno de los hechos en que la acusación se funda, caso distinto al de este recurso, pues en la sentencia se aceptan como probados hechos concretos de entre los alegados en las conclusiones acusatorias, y se excluyen como faltos de prueba cualesquiera otros aunque no se mencionen, por lo que debe también desestimarse el tercer motivo de este recurso alegado por supuesto quebrantamiento de forma al amparo de la autorización procesal que al principio de este párrafo se indica. (S. 16 noviembre 1966.)

En la sentencia recurrida sólo se expresa que los hechos alegados por las acusaciones no se han probado, sin hacer expresa relación de los que resultaren probados, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 851, número 2.º, de la L. E. Crim., procede estimar el recurso, anular la resolución impugnada y reponer la causa al estado de dictar sentencia. (S. 17 noviembre 1966.)

d') *Al amparo del núm. 3.º del artículo 851: Resolución de todos los puntos objeto de debate:* Lo que tiene que resolver la sentencia son las cuestiones jurídicas, no las de hecho, que ya quedan resueltas en la declaración de hechos probados al relatar éstos en la forma que el Tribunal estima en conciencia que acaecieron sin tener que recoger del relato que hagan las partes en sus escritos de calificación más que aquello que estime probado y sea necesario para el enjuiciamiento del suceso; y así, al declarar que el procesado B. ordenó la colocación del material que produjo el hundimiento del techo, y que esto tuvo lugar en la fecha que se indica, es indiferente y hasta superfluo añadir cuáles fueran las personas que recibieron esa orden y si trabajaban por cuenta de uno u otro procesado, como asimismo si el recurrente estuvo o no enfermo los días que precedieron al hundimiento, que son las cuestiones que se invocan como no resueltas; y en cuanto a que concurrían las eximentes 8.ª y 11 del artículo 8.º del C. P., la sentencia lo resolvió declarando explícitamente en el tercer considerando y en el fallo que no concurren circunstancias modificativas de responsabilidad. (S. 28 septiembre 1966.)

En las conclusiones definitivas la defensa planteó en forma subsidiaria la concurrencia de la causa de justificación 6.ª del art. 8.º y las atenuantes 1.ª y 5.ª del 9.º sobre la eximente 4.ª de preterintencionalidad presentadas ya en las provisionales, y la sentencia en el resultando cuarto estudia estas dos últimas sin mencionar en él ni en las consideraciones de derecho las primeras; estas omisiones contrarian la pureza formal de los artículos 142 y 742 de la L. E. Crim. y han de evitarse, pues la relación procesal en el recurso tiene como base los puntos de hecho con los de derecho alegados por las partes; sin embargo, el recurso estudia reunidos todos los puntos y, sin acudir al arbitrio de que las sentencias absolutorias o de condena resuelvan todas las cuestiones sujetas a excepciones, observa el fallo donde se contiene, en este caso, la declaración explícita de "sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal", negación expresa de todas las aducidas, sin necesidad de seguir literalmente cuantas alegaciones al respecto hayan producido las partes. (S. 15 octubre 1966.)

Según tiene declarado esta Sala, la sentencia que absuelve o condena resuelve todos los puntos que han sido objeto de la acusación y de la defensa, luego la sentencia de instancia en la que se condenó a la recurrente como autora de un delito de estafa a la pena que se señala, decide todas esas cuestiones, aparte de que para que suceda conforme a lo alegado, han de ser los de derecho y no los de hecho, como aquí ocurre, dado que no consignar en la que se cita el texto del oficio de la Clínica de Urgencia sita en la calle Montesa, de 24 de septiembre 1963 obrante en rollo de Sala, donde figura que dicho perjudicado permaneció en la Clínica los días 22 y 23 de diciembre de dicho año, no motiva ese quebrantamiento, por tratarse de un punto de hecho que no produce ningún efecto, en orden a lo que se pretende, pues sólo se expresa en él que reconocida esa mujer se le observó herida contusa en la región frontal, de pronóstico reservado, sin que se añada otra cosa con referencia a esta última, ni se ocupa del dinero que pudo emplear la misma, en esas fechas, y como el Tribunal sin duda no creyó necesaria,

esa relación del oficio, en razón a lo que se dice, y a que su estado de conciencia, se estima formado por los demás elementos que se aportaron en los autos, procede declarar que lo que se solicita por dicha parte carece de todo fundamento a efectos de lo que se establece en el precepto que se menciona anteriormente. (S. 15 noviembre 1966.)

A la petición del Ministerio Fiscal de que concurría la atenuante 1.ª del artículo 9.º del C. P. en relación con la 4.ª del artículo 8.º, y a la de la defensa que sostenía la existencia de esta eximente 4.ª, contestó el Tribunal sentenciador en el tercer Considerando de la sentencia, y en el fallo, diciendo que no concurrían circunstancias modificativas de responsabilidad criminal; por lo que resolvió la cuestión propuesta sobre esas circunstancias, si bien lo hizo en forma contraria a las pretensiones de quienes las propusieron. (S. 25 octubre 1966.)

El recurso por quebrantamiento de forma del núm. 3.º del artículo 851 de la L. E. Crim. se refiere concretamente al caso en que la sentencia no resuelva todos los puntos que hayan sido objeto de la acusación y defensa, y se da, por tanto, para remediar una deficiencia del fallo, no para subsanar los que puedan haberse cometido en los Resultandos, recogiendo con más o menos fidelidad la resultancia de las actuaciones. (S. 18 noviembre 1966.)

Los puntos a que se refiere el núm. 3.º del artículo 851 de la L. E. Crim., para salvaguardar el recto ordenamiento del proceso según los artículos 142 con el 742 de la misma Ley, son los de derecho; en la causa se acusó por estafa y falsedades, a los mismos extremos se redujo la defensa, y el fallo resolvió sobre todos ellos; cuanto se refiera a la apreciación de la prueba, información pericial, relaciones entre las partes contratantes, pruebas testificales y entregas de cantidades no halla cauce en este motivo por quebrantamiento de forma, que se desestima. (S. 18 noviembre 1966.)

Se atribuye a la sentencia el defecto de conceder una indemnización de perjuicios olvidando resolver sobre la petición de restituir la cantidad sustraída; pretensión infundada, porque cuando lo sustraído son bienes fungibles o dinero que han sido consumidos por el culpable, la restitución literal de la cosa no puede verificarse, y entonces entra en funciones la indemnización de perjuicios como única forma de reparar la lesión económica del perjudicado; que es lo que hizo la sentencia recurrida, que contemplando el caso de una apropiación de dinero que había tenido lugar durante un largo periodo de tiempo y de cuyo importe se benefició el culpable, al no encontrarse en poder de éste las cantidades sustraídas no podía condenar a su restitución como pretendía la acusación privada, sino pagarlas por vía de indemnización; y si no agregó más cantidad por otros conceptos sería por no encontrarlos justificados; y al contener ese pronunciamiento no puede decirse que la sentencia no resolvió sobre las responsabilidades civiles, sino que lo hizo en cuantía inferior a lo pedido por la acusación privada, y en la forma que procedía al no existir el dinero sustraído; caso previsto en el art. 102 del C. P. al decir que la restitución deberá hacerse de la misma cosa "siempre que sea posible" dando a entender con ello que no cabe un pronunciamiento de restitución en los casos de imposibilidad física por destrucción o desaparición del objeto, y en los de imposibilidad legal si la cosa hubiese pasado a poder de un tercero.

en la forma y con los requisitos que le hagan irrevindicable según dispone el mismo artículo. (S. 18 noviembre 1966.)

c') *Al amparo del núm. 4.º del artículo 851: Punición por un delito mas grave que el que fue objeto de acusación:* No es cierto que la sentencia de instancia haya condenado por un delito más grave que el fue objeto de acusación, toda vez que el Ministerio Fiscal acusó al recurrente de un delito de imprudencia temeraria del párrafo 1.º del artículo 565 del C. P., que está sancionado con la pena de prisión menor, además de la privación del permiso para conducir vehículos de motor por tiempo de uno a cinco años, según el Código de 1944, y con prisión menor también y privación del permiso para conducir de un mes a diez años en el Código de 1963, mientras que el delito de conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas, previsto en el artículo 1.º de la L. 9 mayo 1950, se castiga con la pena de arresto mayor o multa de 1.000 a 50.000 pesetas, además de la privación del permiso de conducir por uno a cinco años, según el artículo 11 de dicha ley, y en la vigente de uso y circulación de vehículos de motor de 24 de diciembre de 1962, se pena este mismo delito de peligro con la privación del permiso de conducir por tiempo de uno a tres años y multa de 5.000 a 25.000 pesetas (art. 5.º), luego es visto que tanto en la legalidad anterior como en la vigente es más grave el delito de que fue acusado el procesado (imprudencia temeraria) que el que sanciona la sentencia recurrida (conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas) y por ello no era necesario que el Tribunal "a quo" procediera a formular la tesis ordenada en el artículo 733 de la L. E. Crim., máxime cuando la pena de multa impuesta es la mínima establecida en la ley por razón de delito y la última de todas las escalas graduales, y en cuanto a la privación del permiso para conducir, el tiempo fijado en la sentencia es el que correspondía con arreglo a la legalidad vigente cuando se cometió el delito. (S. 22 diciembre 1966.)

c) *Exigencias formales: Aportación de copias:* Habiéndose impugnado por los recurridos la admisión del recurso, fundándose en que a su representación le fue entregada con la copia del escrito de formalización del recurso una copia de la sentencia combatida autorizada por el Procurador de la recurrente, mas no una copia literal del testimonio de la resolución de instancia, como exige el párrafo 2.º del artículo 874 de la L. E. Crim., y habiéndose expuesto por la parte recurrente, al evacuar el traslado previsto en el párrafo 2.º del artículo 882 de la misma Ley, que presentó tantas copias literales del testimonio de la sentencia impugnada como eran las partes emplazadas, esta Sala, ante la total ineficacia de la diligencia estampada a continuación del escrito de interposición del recurso, por no hallarse suscrita por el fedatario que debería autorizarla, acordó por providencia de 21 de septiembre último que para esclarecer el punto debatido se uniera al presente rollo todas las copias presentadas por la parte recurrente con su escrito de formalización, que no fueron entregadas al M.º Fiscal ni a los recurridos, providencia que ha sido cumplimentada por la Secretaria correspondiente. Concretándonos a las copias del testimonio de la sentencia recurrida, ya que sobre las copias del escrito de interposición del recurso no se ha suscitado cuestión alguna, aparece claramente que con el escrito de

interposición presentó el Procurador de la parte recurrente, para las tres partes emplazadas, tres copias: una de ellas, la que fue entregada al M.º Fiscal, en cumplimiento de la providencia de 1 febrero 1965, hay que estimarla dotada de cuantos requisitos exige la Ley, toda vez que el referido Ministerio no ha opuesto tacha alguna sobre el particular; otra, la que en cumplimiento de la misma providencia fue entregada al Procurador de los recurridos, es la textual de la sentencia impugnada, pero no la literal del testimonio expedido y entregado a la representación de la recurrente por la Secretaría de la Audiencia de Valencia, el cual contiene ciertos particulares que no constan ni podían constar, por ser de fecha posterior, en la resolución recurrida, y la tercera, la que no fue entregada al M.º Fiscal, ni a los dos recurridos, y que obraba en la Secretaría de esta Sala, es una copia literal del tan repetido testimonio, pero no está autorizada por la representación de la recurrente, de donde resulta que ésta faltó abiertamente a lo preceptuado en el párrafo 2.º del artículo 874 de la Ley procesal penal, porque una de las referidas copias no era la del testimonio de la sentencia de instancia y otra no estaba autorizada por su Procurador, imponiéndose, en consecuencia, acoger la pretensión formulada por los recurridos al evacuar el traslado de instrucción y declarar no haber lugar a la admisión del recurso, a tenor de lo establecido en el párrafo 3.º del mencionado artículo 874 y en el apartado 4.º del artículo 884 de la L. E. Criminal. (Auto 4 octubre 1966.)

#### B) RECURSO DE REVISIÓN

*Al amparo del núm. 1.º del artículo 954: Sentencias contradictorias:* Se entiende por sentencias contradictorias no sólo las que lo sean por oposición literal de términos, sino aquellas que se repelen jurídicamente por enjuiciar unos mismos hechos violando el principio "non bis in idem", que impide volver a enjuiciar un delito ya sancionado. (S. 14 noviembre 1966.)

## II. PARTE ESPECIAL

*Procedimiento de urgencia:* a) *Denegación de diligencia de prueba:* De la lectura comparativa del párrafo 4.º del artículo 659 y del párrafo 2.º del artículo 798, ambos de la L. E. Crim. (en la redacción que dio al último el artículo 1.º de la Ley de 8 de junio 1957, claramente se desprende que mientras en el proceso penal ordinario cabe el recurso de casación, al amparo del núm. 1.º del artículo 850 de la misma Ley, cuando, propuesta en forma una diligencia de prueba pertinente en el escrito de calificación, el Tribunal rechaza en el auto a que se refiere el citado artículo 659, siempre que se prepare oportunamente con la correspondiente protesta, en el procedimiento de urgencia para determinados delitos, objeto del Título III, Libro IV, de la Ley procesal penal, no se da dicho recurso cuando el Tribunal, en el auto a que alude el párrafo 1.º del artículo 798 mencionado, inadmite pruebas de las propuestas en el escrito de calificación, pues en este caso la parte agraviada ha de reproducir su petición en el momento

previsto en la regla 1.ª del artículo 800 y solamente si en dicho momento vuelve a ser rechazada la prueba podrá la parte que la propuso preparar e interponer el recurso de casación que autoriza el referido núm. 1.º del artículo 850: doctrina ya sentada anteriormente por este Tribunal, entre otras, en la sentencia de 28 de enero 1963, que impide la estimación del motivo de casación por quebrantamiento de forma, toda vez que el hoy recurrente no reprodujo su petición o proposición de prueba documental en el momento antes aludido, a pesar de tramitarse la causa por el llamado procedimiento de urgencia. (S. 14 noviembre 1966.)

b) *Modificación de conclusiones recogidas en el acta del juicio oral:* Si bien conforme a la regla 3.ª del artículo 800 de la L. E. Crim. las partes formularán por escrito sus conclusiones definitivas o la modificación de las provisionales, siendo de desear que se atemperen a esta norma procesal, para evitar que los Presidentes de las Salas se vean en la precisión de usar de los medios a su alcance para obligarles a cumplirlas e incluso posibles nulidades en casación; pero como en el caso contemplado el defecto está suplido, por la extensión, que por el Secretario se transcribió al acta del juicio oral la manifestación verbal del M.º Fiscal, expresiva de la modificación de sus conclusiones provisionales, hasta el punto de sólo faltar la materialidad de estar escritas en pliego separado del acta, puesto que incluso ésta aparece firmada por el señor Fiscal, y como este detalle, de escribirse en la misma acta, no mermó en lo más mínimo la defensa del procesado, pues se debatió en el juicio con la amplitud que las partes estimaron oportuno, ya que no constan que les fuesen limitadas, por lo cual no puede estimarse que el procesado padeciera indefensión, es procedente, en este caso concreto y por la singularidad del mismo, rechazar el motivo primero del recurso fundado en el núm. 4.º del artículo 851 de la L. E. Crim.; ya que, en otro caso, se abriría la posibilidad de quedar impune un delito que pone al descubierto el egoísmo del agente y su desprecio de la víctima por él causada, cuyas consecuencias, más o menos graves, derivadas del accidente pudieran atenuarse con el auxilio que le prestare. (S. 21 noviembre 1966.)