

# Jurisprudencia procesal penal

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

Primer cuatrimestre de 1971

FERNANDO GISBERT CALABUIG  
Del Instituto de Derecho Procesal

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN: Principios del proceso penal: A. Principio de legalidad procesal. B. Principio acusatorio. C. Principio de contradicción. II. PARTE GENERAL: 1. *Organo jurisdiccional*: A. Jurisdicción: a) Delimitación con la Jurisdicción militar. b) Extensión de la Jurisdicción: Principio de personalidad: Nacional que delinque en el extranjero. B. Competencia: a) Lugar de comisión. b) Delitos conexos. 2. *Las partes en el proceso penal*: A. Partes acusadoras: Efecto de la incomparecencia al juicio oral. B. Postulación procesal: El Procurador no es funcionario público.—3. Objeto del proceso: A. Pluralidad de delitos: Conexidad. B. Alcance de la reparación del daño. 4. *Nacimiento, desarrollo y terminación del proceso penal*: A. Nacimiento del proceso: “Notitia criminis”. Denuncia ante funcionario de policía. B. Desarrollo del proceso: Pruebas: Testigos: *Proposición correcta*. C. *Terminación del proceso*: Sentencia: a) Doctrina general. b) Narración correcta de los hechos probados. c) Planteamiento de la tesis. d) Cuantía de los perjuicios: a’) Principio de congruencia. b’) Subsanación de errores aritméticos: e) Aclaración de sentencia: Límites de esta vía.—III. PARTE ESPECIAL: 1. *Procesos ordinarios*: Juicio común por delitos: A. Artículos de previo pronunciamiento. B. Denegación de pruebas: Plazo para formular la protesta: 2. *Juicio de faltas*: Efectos de la sentencia en causa posterior por delito. 3. *Impugnación del proceso*: Recurso de casación: A. Resoluciones contra las que procede. B. Recurso del Fiscal en beneficio del reo. C. Exigencias del escrito de preparación: a) Sobre los particulares del documento auténtico. b) Sobre la promesa de constituir depósito. D. Inadmisión de cuestiones nuevas. E. Casación por infracción de Ley: a) Al amparo del artículo 849, número 1.º b) Al amparo del artículo 849, número 2.º: a’) Doctrina general sobre documentos auténticos. b’) Diligencia de inspección ocular. c’) Documentos posteriores a la sentencia impugnada. d’) Otros documentos. F. Casación por quebrantamiento de forma: a) Al amparo del artículo 850, número 1.º: Casuística sobre de-

negación indebida de pruebas. b) Al amparo del artículo 850, número 2.º: Testigo condenado como responsable civil subsidiario. c) Al amparo del artículo 851, número 1.º: a') Falta de claridad de los hechos probados. b') Contradicción entre los hechos declarados probados. c') Predeterminación del fallo. d) Al amparo del artículo 851, número 3.º: No resolución de todas las cuestiones planteadas.

## I. INTRODUCCION

*Principios del proceso penal:* A. *Principio de legalidad procesal:* El artículo 1.º de la L. E. Crim. consagra el principio de la legalidad procesal, porque sólo permite el enjuiciamiento de los actos punibles, y su punición por la jurisdicción ordinaria a quien estén atribuidos, de acuerdo a sus normas comunes o a las especiales, y en virtud de sentencia de Juez competente; pero este principio procesal no impide, así como tampoco los artículos 839 y 842 de la propia normativa, que sin juzgarse al rebelde en proceso común, se hagan las declaraciones fácticas indispensables que se refieran al mismo, cuando están tan íntimamente ligadas a las del procesado que se juzgue que resulte imposible prescindir de ellas, para perfilar la posible responsabilidad de éste, porque de otra manera se imposibilitaría juzgarle como exigen las leyes, estableciendo un privilegio indebido, y ello sin razón alguna, porque las declaraciones que sobre el rebelde se hagan a tal fin, no vinculan el juicio soberano que sobre la conducta del mismo se tenga que hacer en su día, si resulta habido y sometido al proceso penal. (Sentencia 23 marzo 1971.)

B. *Principio acusatorio:* El principio acusatorio que rige el proceso penal, inspirado en el equilibrio de la ausencia de un interés protegido ejercitado en el adecuado momento, de la vinculación a los propios actos, de la fijeza y seriedad del debate, y de la indispensable lealtad procesal, exigen que las partes acusadoras de instancia, no puedan traer a casación, sobre los mismos hechos objeto de su pretensión punitiva, valoraciones penales, que no solicitaron ante el Tribunal inferior, pidiendo castigo por delitos más graves que los acusados o de distinta condición, porque de autorizarse tal manera de proceder, se cambiaría sustancialmente la inmutable posición acusadora, y se violaría el indispensable principio de contradicción, que es el eje del proceso criminal, y que evita la indefensión del acusado, pues se eludiría su oposición —audiatur altera pars— y se falsearía la facultad revisora de la casación que ha de efectuarse sobre los problemas de calificación planteados ante la Audiencia, para saber si ésta aplicó o no las normas alegadas, pues mal pudo infringir, dando vida o dejando de utilizar, normas no invocadas en la pretensión de condena, como era menester, a no haber hecho uso de la extraordinaria facultad que le concede el artículo 733 de la L. E. Crim. (Sentencias 22 enero y 12 marzo 1971.)

El proceso penal está gobernado por el principio acusatorio que se inspira en el equilibrio de las partes que en él intervienen, pues las acusadoras deben fijar en el escrito de conclusiones definitivas del artículo 732 de la L. E. Crim., las peticiones que determinan concretamente el alcance y límite de las infrac-

ciones que se solicita penar del Tribunal, y de sus consecuencias civiles, que no pueden siquiera ser objeto de variación en el informe oral, como dispone el artículo 737, por haberse cerrado el ciclo acusatorio, mientras que la defensa del procesado, conociendo el alcance de estas pretensiones, puede adecuar sus pruebas y defensa a cuanto se le imputa; prohibición de tesis divergente que tampoco puede consentirse en casación, variando sustancialmente la posición acusatoria de instancia y solicitando castigar un delito distinto del patrocinado ante la Audiencia, por ausencia de interés protegible y de legitimación por la vinculación a los propios actos y por la fijeza y seriedad del debate, gobernado por la lealtad procesal, pues en definitiva, toda cuestión nueva que se plantee en casación, falsea la contienda, el juicio y la decisión si se aceptare y violaría el añejo y esencial principio de la contradicción —*audiatur est altera pars*— que protege al acusado contra la indefensión, con agravio de derechos procesales de oposición, falseando, a su vez, la función revisora de esta Sala, que se ha de realizar sobre las cuestiones formuladas ante el Tribunal inferior y por él decididas, para conocer si aplicó o no las normas sustantivas alegadas, pues mal pudo infringir preceptos no pedidos aplicar, ni delitos que no fueron objeto de la debida pretensión acusatoria. (Sentencia 22 enero 1971.)

C. *Principio de contradicción*: El desarrollo del proceso penal obedece a los esenciales principios de la acusación y de la contradicción. (Sentencias 12 y 23 marzo 1971.)

## II. PARTE GENERAL

1. *ORGANO JURISDICCIONAL*: A. *Jurisdicción*: a) *Delimitación con la Jurisdicción militar*: El conocimiento del proceso penal seguido a consecuencia del fallecimiento de una persona, por el atropello de que fue objeto en una vía pública por una motocicleta de la Agrupación de Tráfico, conducida en acto de servicio por un Guardia Civil, está atribuido a la Jurisdicción militar y no a la ordinaria, puesto que aquella es competente, por razón de la persona responsable, para conocer de las causas que se instruyan por toda clase de delitos, contra los militares en servicio activo de acuerdo con las previsiones del núm. 1 del art. 13 del Código de Justicia Militar, sin que se trate de figura exceptuada en favor de otras jurisdicciones por la norma del artículo 16 del propio ordenamiento, por lo que el conflicto suscitado entre el Juzgado de Instrucción y la Autoridad Judicial Militar debe resolverse en favor de ésta, no siendo, bajo otro aspecto, atendible el razonamiento obstativo invocado por el primero de tales órganos, puesto que la existencia o inexistencia de responsabilidad penal respecto de la persona aforada sólo puede proclamarla la jurisdicción realmente competente, atribución que nunca puede depender de la conclusión afirmativa o denegatoria que merezca aquel interrogante. (Auto 16 febrero 1971.)

El conflicto jurisdiccional surgido por rehusar la Autoridad Judicial Militar y el Juez de Instrucción el conocimiento de los daños causados a varios automóviles de propiedad particular y de lesiones leves a dos personas por el camión E. T. 43.731, conducido por un soldado, se ha de resolver en el sentido

de fijar la competencia en la jurisdicción ordinaria y concretamente en dicho Juez de Instrucción, porque aunque el vehículo que el aforado conducía causara los expresados resultados a consecuencia de brusco viraje que hiciera con aceleración de velocidad, surge de las actuaciones la versión de haber tenido lugar estas maniobras por haberse interpuesto inopinadamente en su marcha el autobús que pilotaba un paisano, que cruzó por delante del vehículo militar, o cuarto de un convoy de diez debidamente anunciado, sin esperar el paso de éste, pues ante esta imputación que la investigación realizada hasta ahora no permite excluir, apartando de una posible responsabilidad al no aforado, ha de prevalecer la preferencia y atracción del art. 11 de la L. E. Crim. en atención a lo que, por otra parte, prescribe el art. 19, núm. 2.º, del Código Castrense, independientemente de lo que sobre culpabilidad de uno y otro conductor se resuelva en definitiva. (Auto 25 marzo 1971.)

b) *Extensión de la Jurisdicción: Principio de personalidad: Nacional que delinque en el extranjero:* Si ejercitando el Estado el derecho de legítima defensa somete a la jurisdicción española a los nacionales y extranjeros que fuera de su territorio cometan alguno de los delitos especificados en el artículo 336 de la Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial, e inspirado en el principio de la justicia penal universal, autoriza el enjuiciamiento de españoles por delitos contra la honestidad cometidos más allá de sus fronteras, cual enseña el art. 448 del C. P. vigente, no podía ser indiferente ante ciertos delitos realizados fuera de España por español contra extranjero, hallándose el culpable en su suelo, porque repugnando a la moral la infracción y alarmando a la sociedad por implicar grave violación del derecho natural que la rige, daría asilo a seres peligrosos que al no poder entregar a Tribunales extraños por impedirlo sus propias leyes, como en la actualidad el artículo 3.º de la de extradición de 26 diciembre 1958, asumiría el riesgo de probable alteración de la paz interna y del orden jurídico establecido por él; de ahí que ante "aut dedere, aut punire"; o entregar o punir por sí mismo, llegue a la última solución requiriendo en el artículo 340 en relación con el anterior inmediato de dicha Ley Orgánica la querrela de la parte ofendida o de cualquiera de las personas que pueden presentarla conforme a las Leyes, como garantía de que los hechos merecen ser considerados por su importancia y trascendencia; que el delincuente se halle en España sin haber sido absuelto, indultado o condenado en el extranjero, y que el delito sea tal en el lugar de ejecución y grave según las leyes propias, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 341 de la repetida Ley. (Sentencia 14 abril 1971.)

B. *Competencia:* a) *Lugar de comisión:* Aunque la presunta maquinación para delinquir se iniciara en Zaragoza, la fase consumativa de entrega del cargamento de alfalfa, cobro de su importe y apoderamiento del precio engañosamente obtenido, tuvo lugar en Bilbao, todo lo cual supone que de acuerdo con la tesis de la Fiscalía del Tribunal Supremo corresponde la instrucción de este proceso al Juzgado núm. 1 de Bilbao y en su día la decisión a la Audiencia de Bilbao, de conformidad con el número 2.º del artículo 14 de la L. E. Crim., pues fuese donde fuese ideada la comisión del delito e incluso se realizaran los actos preparatorios, donde se comete, donde la perpetración se consuma, es donde se llevan a cabo los actos de material y jurídica ejecución,

teniendo entonces el carácter de “inequívocos” delictuales, pues los anteriores eran todavía “equivocos”, pues tratándose de un delito de estafa donde se engañó eficazmente al perjudicado con ánimo de fraudatario; donde se obtuvo el lucro ilícito pretendido fue en Bilbao, sin perjuicio de las repercusiones que todo ello pudiera producir en las relaciones contractuales entre el dueño de la alfalfa y su definitivo adquirente. (Auto 22 marzo 1971.)

b) *Delitos conexos*: Para precisar el Juez competente, a fin de que conozca de las causas penales, con exclusión de los demás Instructores distribuidos geográficamente en el territorio nacional, el criterio principal del fuero preferente lo fija el número 2.º del artículo 14 de la L. E. Crim. en favor de aquel que tenga jurisdicción en el partido en que el delito se haya cometido—*forum delicti commissi*—, y tratándose de dos o más delitos independientes o autónomos, realizados en distintos partidos, conocerán de los sumarios, los Jueces en que cada uno de los mismos se perpetrara, según regla establecida en la doctrina de esta Sala, y para los supuestos de que no se halle precisado el lugar de comisión de la infracción criminal, se utilizará el criterio subsidiario o supletorio fijado en el art. 15 de la misma; pero estas disposiciones primarias generales, ceden su efectividad, en el supuesto frecuente, de pluralidad de acciones delictivas de uno o varios delincuentes, en concurso real de infracciones penales, porque exista una abrazadera que los vincule entre sí, de manera más o menos plena, pero evidente, por su conexidad sustantiva, que origina en lo procesal la consecuencia, de agrupar la investigación de la diversa dinámica y de los resultados distintos, en un solo proceso, del que conocerá un único Juez Instructor, y no los distintos Jueces de los diversos partidos en donde la acción y el evento se produjeron, a cuyo fin, la Ordenanza procesal, en su artículo 17 describe los casos de dicha conexidad procesal, y en el 18 precisa el Instructor que subsumirá toda la competencia, con base en el criterio principal que es el Juez del Territorio en que se efectuó el delito que tenga señalada pena mayor, subsidiariamente a aquel que teniendo los delitos igual pena, primero comenzare la instrucción de la causa, y supletoriamente, el que determine con su criterio el superior jerárquico de los que resultaren competentes, para haber conocido por separado, de cada uno de los delitos estimados conexos. (Auto 1 marzo 1971.)

2. *Las partes en el proceso penal*: A. *Partes acusadoras*: Efecto de la *incomparecencia al juicio oral*: Obedeciendo el desarrollo del proceso penal, a los esenciales principios de la acusación y de la contradicción, que exigen, de un lado, la formulación por las partes acusadoras de la oportuna pretensión de condena, y de otro, conocida ésta, la necesaria posición de defensa por la persona inculpada, para que a medio del debate se esclarezca el “dubio” del hecho o conducta presuntamente delictiva, y su adecuada calificación jurídica, para alcanzar el reproche de culpabilidad judicial, o la exoneración de la responsabilidad pedida, es evidente que resulta acto procesal esencial, la calificación delictual de aquéllas partes acusadoras, que haga posible el debate contradictorio, bien sea la oficial, ejercitada por el Ministerio Fiscal, o bien la privada o pública, realizada por sujetos particulares, perjudicados o no, por la infracción criminal. Dentro del procedimiento de urgencia, regulado en los

artículos 779 y siguientes de la L. E. Crim., según la redacción otorgada por las leyes de 8 junio 1957 y 30 julio 1959 primeramente, y por la de 8 de abril 1967 en la actualidad, el art. 796 de aquéllas y el 798 de ésta, exigen que la pretensión acusatoria se formule, al solicitar la apertura del juicio oral, por el Fiscal o el querellante particular, a medio de la llamara calificación provisional, que no supone más que una valoración provisoria de las partes referidas, de acuerdo a la interpretación de las pruebas existentes, en el sumario y a su interina estimación jurídica, que permite abrir el debate contradictorio, llegar al juicio oral, y surgir la oposición real, y cuya eficacia se subordina indudablemente, al acto posterior, establecido en el artículo 800, número 3.º, y que se desarrolla al final del juicio oral, una vez contempladas en éste las justificaciones oportunas de superior entidad, pues la norma imperativamente dispone que las partes formularán por escrito sus conclusiones definitivas, o la modificación de las provisionales, lo que significa que en este momento se genera la única alegación esencial del proceso penal, y que ha de ser la base de la resolución final a dictar por el órgano jurisdiccional, alegación de la que no es posible prescindir, por suponer la manifestación de voluntad definitiva de la parte que ratificando, modificando o sustituyendo íntegramente la antes previsoramente efectuada, determina el verdadero contenido de la pretensión punitiva, siendo entonces y sólo entonces, cuando por conocerse el resultado del juicio puede y debe realizarse con eficacia definitiva. Si una parte acusadora privada, luego de efectuar la calificación provisional, estando debidamente citada, no comparece en el juicio oral, no toma parte en su desarrollo, y no produce el indispensable escrito de calificación definitiva, tal y como ordena dicho artículo 800, número 3.º, de la ordenanza procesal penal, es evidente que ha de estimarse que desiste de la acusación particular, porque llamada a dar eficacia a su calificación meramente provisoria y de efectos limitados —pues es interina y no puede subsistir, ni valer, sin alzarse en calificación definitiva— no lo efectúa, abandonándola y dejándola sin hacer a medio de la voluntad integradora que signifique la utilización de la definitiva pretensión de condena, por lo que por acto concluyente y de significación inequívoca, deja de cumplir, con lo que le era exigido, abandonando la acusación de manera tácita, y, dejando de ser parte acusadora, porque cuando tenía que definitiva y esencialmente serlo no expresó la voluntad que la ley exige entonces, para que el acto provisorio antecedente, pudiera tener eficacia definitiva y que sin ella es invalidado. (Sentencia 23 marzo 1971.)

B. *Postulación procesal: El Procurador no es funcionario público:* Invetrada doctrina de esta Sala, atinente a casos de Abogados y Procuradores en cuanto sujetos pasivos de agresiones u ofensas relacionadas con el ejercicio de sus funciones impide la extensión a los mismos de la peculiar y más enérgica protección penal derivable de la genérica fórmula del artículo 119 del vigente Código, definitoria del concepto de funcionario público a efectos repressivos, en la que no resulta posible encajar ninguna de ambas respetables categorías de asistencia técnica a los justiciables, por tratarse—incluso en el ámbito estrictamente forense— de profesiones liberales de mera postulación o representación ante los Tribunales, de índole bien distinta a la pública función de Administración de Justicia desempeñada, dentro de los mismos, por

los juzgadores, y al también público servicio de auxilio directo a dicha actividad llevado a cabo por los funcionarios dependientes de cada órgano jurisdiccional, a más de los miembros del Ministerio Fiscal, revestidos, también a estos efectos, del carácter de Autoridad, por disposición expresa y terminante del precitado artículo 119; sin que pueda bastar, en contrario, la consideración aducida en el documentado recurso de la acusación particular de ser a veces estos profesionales libres asimilados a los funcionarios públicos y penalmente responsabilizados como tales, por lo que —en su parecer— debieran gozar, a la recíproca, de idéntica protección penal, argumento insuficiente, con sólo reparar en ser tales supuestos no de orden común y ordinario, por genérica aplicación del tan citado artículo 119, sino de carácter taxativo y excepcional, a virtud de preceptos específicos, cuales son los artículos 360 y 361, relativos a determinadas figuras de prevaricación denominada cuasi-judicial por la doctrina. (Sentencia 18 marzo 1971.)

3. *Objeto del proceso: A. Pluralidad de delitos: Conexidad:* Los supuestos de actuaciones plurales delictivas, constituyentes de concurso real de delitos porque el mismo sujeto activo realizaba varias acciones generadoras de diversas infracciones criminales, que estando relacionadas entre sí, producían la consecuencia de ser objeto de un tratamiento penal unitario, ya que se agrupaban y resolvían en un solo procedimiento —artículos 17, 18 y 300 de la L. E. Crim.— al suceder a la conexidad material o sustantiva, la adjetiva, haciéndose indivisible el proceso penal, del que conocía un solo Juez y se decidía en una sola sentencia, se hallaban regulados en la regla 2.<sup>a</sup> del artículo 70 del Código penal, en su texto revisado de 1963, y también con anterioridad, estableciéndose un sistema de acumulación jurídica, con absorción, y efectos en la ejecución de la pena, que operaba como una reincidencia privilegiada en cuanto a su menor penalidad, al determinar que, el máximo de la condena del culpable, no podía exceder del triple del tiempo por el que se impusiere la más grave de las penas, dejando de cumplir las que excediesen, desde que las ya impuestas, cubrieren el máximo del tiempo predicho, que nunca podría superar los treinta años. La Ley de 6 abril 1967 agregó a la indicada regla 2.<sup>a</sup> del artículo 70 del Código penal, un nuevo apartado, estableciendo “que la limitación se aplicará, aunque las penas se hubieren impuesto en distintos procesos, si los hechos por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno sólo”, siendo la causa de ello, así como la de ampliar el contenido del número 5.<sup>o</sup> del artículo 17 de la L. E. Crim., y la de establecer un procedimiento adecuado para fijar el límite de cumplimiento de las penas, en el artículo 988 de la misma, en caso de condenas en diversos procesos, por hechos que pudieran agruparse en uno solo, la que muy expresamente determina la exposición de motivos, y relativa a una restrictiva interpretación jurisprudencial de aquella antigua norma penal, al exigir que las múltiples infracciones que se incriminasen a un propio agente, se hallaren relacionadas entre sí por una cierta conexión y se hubieren tramitado conjuntamente en un solo proceso, haciéndose que el beneficio para el reo fuera hipotético, por depender muchas veces del azar, y del evento policial o de criterios judiciales dispares, el enjuiciamiento en uno o varios procesos, lo que originaba, con harta frecuencia, conclusiones injustas, que tales reformas

sustantiva y procesal tratan de paliar o impedir, no sólo ampliando el tipo penal y creando un cauce adecuado, sino repudiando toda hermenéutica de tal derecho del delincuente, de signo contrario a su concesión, o que impulsiera excesivas limitaciones, que cambia por un sistema y criterio generoso y caritativo, a la vez que humanitario, que es el mismo que el Juez deba manifestar al enjuiciar, tendiendo a favorecer el beneficio en tanto sea posible, cuando precise y valore las circunstancialidades que le rodean, y sus condiciones intrínsecas de manifestación. Ese nuevo párrafo del artículo 70, regla 2.ª, del Código penal, como se ha indicado, exige “hechos que por su conexión pudieran haberse enjuiciado en un solo proceso”, cuya fórmula casi literalmente se reproduce en el párrafo 3.º del artículo 988 de la ordenanza procesal, que se refiere también a “hechos que pudieran haber sido objeto de uno solo”; lo que produce la consecuencia de que para otorgar o determinar la procedencia de la limitación en el cumplimiento de las penas impuestas en procesos distintos, se haya de recurrir necesariamente, y poner el acento en la precisión de si los delitos separadamente juzgados eran conexos entre sí y pudieron técnica y procesalmente agruparse en procedimiento penal único, y en el sentenciarse todos a cuyo fin ha de estarse a cuanto dispone el artículo 17 de la citada ley adjetiva que enumera y describe de manera exhaustiva los delitos conexos. Dentro de la conexidad material intrínseca que establece el artículo 17 acabado de citar, el número 5.º del mismo, asimila a aquélla la conexidad subjetiva, poniendo su nexo en la unidad del inculcado de las diferentes infracciones realizadas, pero exigiendo además y complementariamente un doble presupuesto: A) Que los diversos delitos que se imputen a una persona, al incoarse contra la misma, causa por cualquiera de ellos, tengan analogía o relación entre sí, a juicio del Tribunal. B) Y que las causas diversas incoadas por los diversos delitos no hubieren sido hasta entonces sentenciadas. Como el nexo subjetivo indicado —unidad de persona inculpada en todos los delitos— no es bastante para conseguir la conexidad del número 5.º del artículo 17 de la ordenanza procesal, y la Ley acumulativamente requiere en disyuntiva, además, o que las distintas infracciones criminales tengan entre sí vínculos y relaciones no precisadas en aquella norma o presenten en sus concretas estructuras, aun siendo diferentes elementos de parecido o semejanza que tampoco se determinan en la misma, es evidente que esa relación o analogía tan vaga y difusa, se deja, por remisión expresa, a la libre apreciación valorativa del Tribunal, que ha de partir en abstracto, en la relación delictual, de la presencia de una abrazadera o encadenamiento objetivo entre todos los hechos constitutivos de las diversas infracciones penales que deben tener a su vez un eje común intencional y finalístico, mientras que en la analogía no exigirá tan precisa vinculación, bastando que los delitos sean meramente semejantes entre sí, por su peculiar naturaleza, bien jurídico violado, homogeneidad, o modo de actuar del agente, sin otras superiores exigencias, debiéndose de operar en tan compleja precisión, con criterio relativo y circunstancial en cada supuesto concreto, para conocer el nexo entre los diversos delitos imputados a la misma persona, en los distintos procesos y determinar si pudieron ser objeto de uno solo, pero manifestando el juzgador siempre un criterio interpretativo “*in bonam partem*”, como antes se indicó, pleno de benignidad y humanitarismo, porque así lo requiere la dog-

mática penal en general, y las normas indicadas en particular, dada su finalidad y reforma, y porque a su vez lo impone los efectos a que conducen los principios de unidad procesal, de la rapidez de la justicia y de la economía del procedimiento, sin perjuicio alguno para la defensa del reo, de todo lo que deriva la repulsa de los criterios rígidos y principios generalizadores prohibitivos, que contrarían la facilitación de la acumulación conexiva. (Sentencia 14 enero 1971.)

B. *Alcance de la reparación del daño*: Reiteradamente ha declarado esta Sala y una vez más debe mantenerse ese criterio, que las restituciones-reparaciones e indemnizaciones civiles, según los artículos 19, 101, 103 y 104 del Código penal, son consecuencia obligada del delito y tienen su fundamentación filosófica en que por razón del delito se hayan producido los hechos que requieran en el aspecto civil restituir, reparar el daño causado, o indemnizar perjuicios, pero todo ello en función de ser consecuencia inmediata directa o indirecta, de la comisión del delito, y esto sentado en los dos primeros supuestos tipificadores del delito de emisión de cheque en descubierto constatados en el artículo 535 bis del Código penal, en que el pago fingido por la entrega del cheque corresponde a obligaciones preexistentes, el daño y perjuicio que supone el impago de la contraprestación crediticia no nace por la emisión del cheque preexistente, pues, no fue el libramiento del cheque el medio engañoso y fraudulento de que se valió el agente, como ocurre en el supuesto tercero del propio artículo, para conseguir la entrega de aquello por lo que nacía la obligación dineraria que en el cheque en descubierto se finge saldar sin que tenga tal pago realidad efectiva, pero sin que el dercho al reembolso de lo debido nazca de la emisión del cheque, sino de la aludida obligación antecedente, de tal manera que por el impago del talón el acreedor ni gana ni pierde cosa alguna manteniendo vivo y eficaz su derecho a reclamar lo debido, y sin que los procesos penales sean medio adecuado para efectividad de obligaciones civiles cuando éstas no nacen necesaria y estrictamente de la comisión de un delito. (Sentencia 12 febrero 1971.)

4. *Nacimiento, desarrollo y terminación del proceso penal*: A. *Nacimiento del proceso*: "Notitia criminis": *Denuncia ante funcionario de policía*: Conocidos los hechos por la madre de la menor que tenía a su cuidado la niña por ausencia del padre, se dedicó en unión de unos familiares a localizar al autor de la infracción y una vez que lo lograron dieron cuenta a la Policía Urbana que procedió a su detención; relato que pone de manifiesto la actividad desplegada por quien a la sazón tenía bajo su potestad a la ofendida para que se procediera en forma contra el inculcado, que eso es lo que implica toda denuncia, poner el hecho que se supone delictivo en conocimiento de las autoridades, pudiendo hacerse ante funcionarios de policía y verbalmente de conformidad a lo dispuesto en los artículos 264 y 265 de la L. E. Crim., como ocurrió en el caso que motiva el presente recurso, teniendo declarado esta Sala que basta la denuncia de la madre para tener cumplido el requisito del artículo 443 del Código, cuando el padre declara en el proceso sin formular oposición ni reparo alguno al curso de las actuaciones. (Sentencia 23 abril 1971.)

B. *Desarrollo del proceso: Pruebas: Testigos: Proposición correcta:* El artículo 656 de la L. E. Crim., aplicable tanto a los procesos comunes como a los de urgencia, exige categóricamente que la prueba de testigos se proponga por las partes en el escrito de calificación provisional, adjuntando lista de las personas, con sus nombres, apellidos y domicilios de que intenten valerse en el juicio oral, y como esta norma impone esa designación "nominatim" como ineludible a cada parte, no es extraño que la doctrina de esta Sala, con reiteración no contradicha, no admite como forma la proposición, la abstracta adhesión de unas partes a la prueba testifical propuesta por otra, exigiendo siempre que se especifique, individualice o nombre a los testigos de que intenten valerse, aunque sean los mismos propuestos anteriormente por otra, no siendo posible por tanto aceptar fórmulas que contengan el defecto insubsanable de no concretar directamente la personalidad de quienes son propuestos, ni aquellas otras, de reservarse el derecho a utilizar la prueba testifical de las otras partes, aunque éstas la renuncien, pues ello contraría el espíritu de precisión e individualización exigido por dicha norma y supone una corruptela procesal inadmisibles. (Sentencia 19 enero 1971.)

C. *Terminación del proceso: Sentencia:* a) *Doctrina general:* Toda sentencia judicial, como acto esencialmente lógico y jurídico, de manifestación del poder "decidenci" del órgano jurisdiccional penal, que reproche o no, la conducta humana juzgada como acto escrito de voluntad dirigido a las partes y necesitado de publicidad debe estar íntegramente constituido, y muy especialmente en los hechos probados, de los que deriva la calificación jurídica y el fallo posterior, por una redacción gramatical, inteligible y racional, que se comprenda semántica y léxicamente y que elimine toda oscuridad, incoherencia y ambigüedad, que la haga ininteligible en todos o algunos de sus pasajes importantes de la narración fáctica, pues de suceder así, incurrirán en el defecto que señala el artículo 851, núm. 1.º, de la Ordenanza procesal, que debe purgarse, anulando la resolución, para su nueva y adecuada redacción, que elimine tal vicio, y que permita hacer, sin duda, el juicio calificador, y decretar el reproche judicial de la conducta, o estimarla no incurso en las normas penales sancionadoras. (Sentencia 22 febrero 1971.)

La sentencia penal, como acto lógico y jurídico, alcanza el trascendente fallo, reprochando o no la enjuiciada conducta humana, sometida al proceso criminal, como consecuencia de la previa calificación técnica de ella efectuada, al trasluz de las normas típicas penales, y que tiene a su vez que apoyarse y derivar esencialmente de la descripción de la misma en los hechos probados, establecidos según la convicción psicológica del Tribunal sentenciador, por lo que esta narración fáctica, como piedra angular de este importantísimo juicio, debe manifestar una redacción clara, precisa, inteligible y racional, en su léxico y sentido semántico, que repudie y margine toda oscuridad, confusionismo, ambigüedad e incoherencia que viciosamente impida conocer su sentido y dificulte la calificación penal, e incluyan en un fallo no asentado en base segura, porque en este último supuesto se originará el quebrantamiento de forma que delata el artículo 851, número 1.º, de la L. E. Crim., y que impide la formación racional y justa del reproche culpabilístico judicial. (Sentencia 12 febrero 1971.)

b) *Narración correcta de los hechos probados*: Para cumplir lo ordenado en la regla 2.<sup>a</sup> del artículo 142 de la L. E. Crim. y no incidir en la causa de casación que ofrece como primera el número 1.<sup>o</sup> del artículo 851, los Tribunales han de exponer clara y terminantemente los hechos que han de ser calificados para dejar establecido lo que es estimado delictivo o lo que se entiende penalmente irrelevante y facilitar a la Sala de casación la misión revisora que le está atribuida; mas lo que no cabe exigir, so pretexto de oscuridad narrativa, es que los juzgadores amplíen sus relatos si la omisión no crea oscuridad ni impide advertir a través de lo expuesto y de manera cierta lo que se reputó probado, porque además de que en tal caso no cabe decir que se cometió el quebrantamiento de forma, pudiera suceder que la prueba, por insuficiente, no brindara posibilidad de llenar el supuesto vacío fáctico sin violentar la conciencia del Tribunal sentenciador que es la que ha de operar para la valoración de la practicada, según el artículo 741; y entendiéndose que al decir la sentencia que el recurrente se afilió a la E. T. A. en fecha no concretada, limitando su actuación a dar cobijo a distintos miembros de la misma, a cotizar y a trasladar consignas a otros cofrades, expuso los hechos en forma procesal correcta. (Sentencia 6 febrero 1971.)

c) *Planteamiento de la tesis*.—Asentándose el proceso penal, sobre el esencial principio acusatorio, que permita la defensa del reo e iguale a las partes dentro del debate, dirigido a la justa resolución del "dubio", es lógico que se impida sancionar a los Tribunales punitivos, por un delito más grave que el que hubiera sido objeto de acusación, a menos que previamente se haya hecho uso de la facultad establecida en el artículo 733 de dicha ordenanza procesal planteando la tesis, pues así lo proclama expresamente, bajo amenaza de quebrantamiento de forma, el artículo 851, número 4.<sup>o</sup>, de la misma; pero esta limitación no tiene razón de ser, cuando el Juez penal estime la presencia de circunstancias atenuantes o agravantes, no solicitadas o acusadas por las partes, ya que dicho artículo 733, en su párrafo 3.<sup>o</sup>, expresamente permite a aquél su aceptación y valoración de oficio, al no alterar la naturaleza jurídica de la figura delictiva calificada, concediéndole un libre arbitrio, para recoger las que estime presentes, en las conductas juzgadas, sin precisión de que dichas partes las propugnaren con sus pretensiones previas, y poniendo en poder del Juzgador un medio muy eficaz de libertad de criterio para mejor valorar lo acaecido, que pueda atender a conocer y sancionar la verdadera dimensión en estimativa penal de lo ocurrido, con superior justicia y sin lesión de ningún derecho.

Otorgando a su vez efectividad a esta posición doctrinal, bien conocida y mantenida en esencia, entre otras, en Sentencias de 4 diciembre 1934, 22 noviembre 1935, 30 mayo 1949 y 25 abril 1955, es evidente que procede rechazar el segundo motivo del recurso, apoyado en dicho artículo 851, número 4.<sup>o</sup> de la Ley de ritos criminal, puesto que el Fiscal le acusó como autor del delito de aborto agravado del artículo 415 del C. P., en relación con el 413, sin circunstancias modificativas, y solicitó para él la pena de seis años de prisión menor y multa de 200.000 pesetas, además de la inhabilitación especial, y la Audiencia le impuso menor pena, porque redujo aquélla a cinco años y cinco meses, y la multa a 50.000 pesetas, por lo que cuantitativamente no puede

asegurarse que le penara por delito más grave, sino el mismo y en menor extensión sancionadora, y si jugó de oficio la agravante de precio, pudo estimarla —y contra su existencia en motivo de fondo no se recurre—, por permitirle la dicción del artículo 733 citado, y la doctrina de esta Sala, sin que ello produzca el quebrantamiento de forma denunciado, al margen de todo apoyo legal. (Sentencia 25 enero 1971.)

d) *Cuantía de los perjuicios*: a') *Principio de congruencia*: Aun cuando los artículos 103 y 104 del C. P. facultan a los Tribunales para regular con plena soberanía, el importe de los perjuicios morales provenientes de delito, se sobreentiende, salvo casos de extraordinaria excepción, ha de verse limitado dicho libre arbitrio a los pedimentos efectuados por las víctimas o por los que accionen en su nombre, en el supuesto contemplado a lo solicitado por el Ministerio Fiscal, cifrando la indemnización civil a favor de los herederos del fallecido víctima del accidente, en la suma de 300.000 pesetas por ser preciso conozca el procesado la cantidad que se le reclama, dándole posibilidad de defensa, alegando cuanto convenga a su derecho, según lógicamente se desprende de todo sistema acusatorio, basado no solamente en preceptos de carácter sustantivo penal, sino también apoyado en otros de naturaleza procesal, en armonía con lo dispuesto en los artículos 650 y 742 de la L. E. Crim., determinando se concrete la cuantía de los perjuicios causados, para poder llegar a concederlos y se resuelvan en congruencia con los escritos de conclusiones definitivas. (Sentencia 27 enero 1971.)

b') *Subsanación de errores aritméticos*: Resultando clara y terminantemente de la narración histórica que la defraudación se elevó a 6.089.149 pesetas, el fallo concedió, no obstante, a la entidad perjudicada una indemnización de 4.589.149 pesetas; diferencia debida, sin duda alguna, a que en la operación aritmética de suma se omitió como sumando la cantidad de 1.500.000 pesetas importe de uno de los cheques indicados en el ap. C), que el procesado, en su exclusivo provecho, cobró; incidió, pues, el Tribunal "a quo" en error y es de estimar que el único motivo del recurso, por cuanto que no se va contra facultad discrecional del juzgador que fuera utilizada en base de un mal o daño sin fijación fáctica económica en el "quantum", sino en defensa de la verdad procesal contenida en los hechos probados para dar a la Sociedad defraudada la correspondiente satisfacción económica por vía de indemnización, que no por la de reparación por no existir cosa recuperada que poder devolver. (Sentencia 5 febrero 1971.)

e) *Aclaración de sentencia: Límites de esta vía*: Las sentencias criminales asentadas primariamente sobre la adecuada descripción del acaecimiento humano enjuiciado, no pueden en su narración de hecho contener contradicciones entre dos pasajes, que se excluyan entre sí, lógicamente y semánticamente, por oponerse, repeliéndose recíprocamente, al resultar de imposible coordinación por su insalvable antitetismo, pues de suceder tal desviación, se produciría el quebrantamiento de forma establecido en el artículo 851, número 1.º, de la Ordenanza procesal; y esta contradicción puede producirse, entre lo declarado en el hecho probado de la sentencia y el auto aclaratorio de la misma, determinado en el artículo 161 de la citada Ley de ritos, porque al tratarse por ésta de dar sentido a cualquier concepto oscuro, suplir cualquier omisión o recti-

ficar alguna equivocación importante, sin llegar nunca a la variación de la resolución que se aclara, ni a alterar fundamentalmente su fondo, lo que debe producir es una complementación de aquélla en su expresividad y sentido, y si se rebasa tal alcance, produciendo una "contradictio in terminis", entre el hecho probado de la sentencia y el fijado aclaratoriamente por el auto posterior, con oposiciones insalvables entre ellos, o variaciones no consentidas por la misma virtualidad y alcance de la aclaración, se produce tal defecto, y sus nocivas consecuencias tienen que ser corregidas a medio de la anulación de las resoluciones, para que se proceda a eliminarlas, dejando persistente el relato del hecho probado del variado o contradicho, para que el juicio calificador sea puro y bueno, así como el adecuado acuerdo imperativo, y debidos ambos a lo que el derecho manda y la lógica impone. (Sentencia 12 febrero 1971.)

### III. PARTE ESPECIAL

1. PROCESOS ORDINARIOS: *Juicio común por delitos*: A. *Artículos de previo pronunciamiento*: La pretendida nulidad de actuaciones no puede ser materia del artículo de previo pronunciamiento, dado los términos estrictos del artículo 666 de la Ley, donde dice que serán "tan sólo" objeto de artículos de esa clase las cuestiones que enumera. (Auto 22 enero 1971.)

B. *Denegación de pruebas*: *Plazo para formular la protesta*: Aunque el artículo 659 de la L. E. Crim. no señale el plazo durante el que debe efectuar la protesta que permita, en su día, interponer el recurso de casación contra los autos denegatorios de la admisión de pruebas en el proceso ordinario, la jurisprudencia de esta Sala, en sus Sentencias de 17 junio 1932, 3 febrero 1951 y 15 febrero 1963, ha señalado el de cinco días como máximo, porque es el que se concede para recurrir contra los autos de las Audiencias, pues además nunca pueden quedar sin plazo el ejercicio de los derechos y el indicado es suficientemente amplio a tal fin; y como el auto denegatorio de la prueba propuesta por el recurrente, se le notificó a su Procurador el 20 enero 1968, y su protesta la formuló en escrito de 10 febrero siguiente, es obvio que la ejercitó cuando su derecho estaba precluido, por lo que no puede examinarse la procedencia de su primer motivo apoyado en el número 1.º del artículo 850 de la L. E. Crim. por faltar la condición habilitante, exigida tanto en el artículo 855, párrafo 3.º, como en la causa 4.ª del artículo 884 de la misma, debiendo inadmitirse. (Sentencia 23 marzo 1971.)

2. JUICIO DE FALTAS: *Efectos de la sentencia en causa posterior por delito*: Resolviendo la pretensión ejercitada por las partes acusadoras, la sentencia penal satisface, positiva o negativamente, el "ius puniendi" del Estado, condenando o absolviendo al inculcado, en resolución que, al ganar firmeza, genera el trascendente efecto de crear la cosa juzgada, en relación con los hechos y conductas que fueron objeto de ella de forma tal que ningún órgano jurisdiccional puede valorar otra vez los propios actos, admitiendo a examen pretensiones idénticas, en nuevo y distinto proceso que el anterior, ya que el esencial principio humanitario del "non bis in idem", imposibilita dos procesos y dos resoluciones iguales o diferentes, sobre el propio tema o el mismo objeto procesal, en atención a los indeclinables derechos de todo ser humano, de ser

juzgado únicamente una vez por su actuación presuntamente delictiva, y a la importante defensa de los valores de seguridad y justicia, que dominan el ámbito del proceso criminal. La imposibilidad de dos procesos diferentes y de dos resoluciones distintas sobre el mismo objeto procesal —efectos negativo y positivo de la cosa juzgada— sobre la base de las identidades, subjetiva, objetiva y de pretensión —*eadem personae, eadem res, y eadem causa petendi*— con el efecto característico de no poder seguirse y decidirse un proceso posterior, cuando se haya resuelto con firmeza otro anterior, exige además otro presupuesto indispensable, cual es que la resolución precedente haya sido dictada por Juez que posea jurisdicción y competencia objetiva suficiente, para actuar y decidir, pues si la sentencia la dicta un Juez Municipal, que sólo la posee para conocer de los juicios de faltas, y fallar sobre infracciones veniales, según el artículo 14, número 1.º, de la L. E. Crim., haciéndolo en relación a hechos que deban calificarse como estrictos delitos, atribuidos en su conocimiento exclusivamente a los Jueces de Instrucción o a las Audiencias Provinciales, en los números 2.º y 3.º de dicha norma, es evidente que, por radical ausencia de jurisdicción resulta nula tal resolución, que no puede impedir que se persiga posteriormente el propio hecho valorado como delito, por ser la decisión dictada con notoria incompetencia, y en virtud de una pretensión distinta, de la que con arreglo a ley vinculante, correspondía ejercitar, ya que tales Jueces municipales carecen ciertamente de facultades para conocer de los delitos, y sus decisiones no pueden producir sobre éstos los efectos de la cosa juzgada, porque no le está atribuido el deber de juzgarlos, por lo que su conocimiento y decisión se ejercitó indebidamente y con desafuero, sobre ellos por el procedimiento de las faltas; nulidad de pleno derecho, por carencia de jurisdicción, que impide que pueda purificarse la sentencia anterior, por el consentimiento de las partes, a no recurrirla de manera ordinaria o extraordinaria, por tratarse de un acto nulo, al que afecta lo dispuesto con carácter general, en el artículo 4.º del Código Civil, y al que el orden público procesal impide toda clase de convalidaciones, sean expresas o sean tácitas, al no poder aquellas partes disponer con eficacia en materia que sobrepasa a sus particulares intereses, e ingresa en los derechos públicos jurisdiccionales improrrogables. Esta doctrina, que bajo la fórmula de que la sentencia dictada en un juicio de faltas, absuelva o condene no produce excepción de cosa juzgada, en la causa posterior por delito, en que se proceda por el mismo hecho y contra el mismo inculpado, por ausencia de jurisdicción en el Juez Municipal para fallar sobre ésta más grave infracción criminal, ha sido establecida en sentencias de esta Sala de 30 septiembre de 1886, 27 enero 1887, 12 enero 1906, 31 enero 1925 y 12 abril 1930, que desconoció, sin razón alguna, la resolución recurrida, por lo que dando aplicación a la posición jurídica hasta aquí expuesta. (Sentencia 24 marzo 1971.)

3. IMPUGNACIÓN DEL PROCESO: *Recurso de casación*: A. *Resoluciones contra las que procede*: El recurso de casación se construye en la L. E. Crim., con base en el principio de la legalidad, porque en los artículos 847 y 848 se determina circunscritamente, las resoluciones que pueden ser objeto del mismo, sin posible extensión a otros supuestos que los “*numerus clausus*” enumerados

dentro de su diverso articulado y en el segundo de tales norma sólo consiente que se articule la casación, por infracción de ley contra los autos definitivos, en los casos en que la misma ley lo autorice de manera expresa, por lo que resulta indispensable que al formularla se precise la norma que permita el recurso, y que ciertamente ésta, de manera clara y directa, lo conceda. Dando efectividad a esta doctrina, es claro que procede no admitir la formulación del recurso de casación que se propone con apoyo en el artículo 849, número 1.º, y violación del artículo 4, e imprecisa cita del artículo 676, todos de la ordenanza procesal, ya que en ninguno de los artículos que regulan las cuestiones *prejudiciales* —3 a 7 de la propia Ley— se otorga expresamente y como era menester, recurso de casación, contra las resoluciones que dicten las Audiencias inadmitiendo las que se hubieren propuesto, y el referido artículo 676 se remite al 666 que determina circunscritamente los artículos de previo pronunciamiento que regula y sus efectos, y recursos, en ninguno de los cuales se acoge “*nominatim*” como era menester, las cuestiones *prejudiciales*; siendo este criterio de inadmisión de recurso de casación, contra las decisiones sobre cuestiones *prejudiciales*, el sostenido con reiteración y sin excepciones, por esta Sala, en sus resoluciones, entre otras, de 16 abril 1888, 14 mayo 1895, 8 noviembre 1899, 18 diciembre 1901, 25 octubre 1916, 21 marzo 1917, 1 mayo 1941, 1 junio 1944, 3 marzo 1955 y 13 enero 1969, que incluso niegan la procedencia de tal recurso, al dictarse la resolución de fondo, con cuestión *prejudicial* dentro del proceso, sobre éstas, porque sólo sirven para reflejar hechos, y no pueden ser objeto de errores de derecho de carácter sustantivo, que son las que dan lugar a la casación ejercitada por la vía de dicho art. 849 núm. 1.º. (Auto 12 enero 1971.)

B. *Recurso del Fiscal en beneficio del reo*: En uso de la excepcional facultad, que como última y suprema garantía confiere a los recurrentes en casación, económicamente débiles, el artículo 876 de la L. E. Crim., a pesar de la respetable opinión de los dos Letrados previamente designados en torno de oficio, el Ministerio Fiscal, en beneficio de los condenados, ha interpuesto el presente recurso, que de otra manera hubiera tropezado con el obstáculo *difficilmente* superable de la posición, contradictoria de la impugnación que mantuvo como parte acusadora el Fiscal de instancia, pero que no vincula en el presente, puesto que aunque interpuesto y defendido este recurso por el Ministerio Fiscal, no lo hace en posición acusadora, sino como muy bien recalca la Ley, en defensa de los recurrentes inasistidos, siendo por consiguiente, por medio de esta ficción legal un recurso de parte distinta al Ministerio Fiscal y soslayándose así en buenos términos de Derecho, la aparente y en contradicción que supondría que contra unidad del Ministerio Fiscal se hubiera en conclusiones de instancia solicitado el abono de indemnizaciones civiles como consecuencia del ilícito libramiento de cheques en descubierto, y que en el recurso, siguiendo acertadas directrices de la Fiscalía del T. S., se impugne la *concesión, en el fallo controvertido, de indemnizaciones civiles* que como seguidamente se va a razonar no debían decretarse, pues repetirlo importa. no es igual la posición que mantuvo el Ministerio Fiscal en la instancia que en esta contradicción, pues en aquélla ejercía su función acusatoria y en ésta en otra variante de sus deberes actúa protegiendo a los desvalidos en el proceso,

encabezando y defendiendo la posición de los recurrentes, estando subsanada la falta de presentación de copias. (Sentencia 12 febrero 1971.)

C. *Exigencias del escrito de preparación*: a) *Sobre las particulares del documento auténtico*: El párrafo 2.º del artículo 855 de la L. E. Crim. obliga a quien impugna la sentencia de instancia por error de hecho en la apreciación de la prueba, a designar en el escrito de preparación, sin razonamiento alguno, el particular o particulares del supuesto documento auténtico que revele el aducido error, y no puede suplir esa exigencia por apreciaciones subjetivas sobre lo que, a su juicio, el referido documento demuestre, pues que la equivocación del Tribunal "a quo" al establecer sus declaraciones fácticas ha de quedar en dicho momento procesal denunciada con la precisa designación de las contrarias e indubitadas del documento que las comprenda, a fin de que, en su momento, pueda la Sala de casación contemplar unas y otras declaraciones —que no las de la sentencia y las de apreciación del impugnante— para descubrir si entre ellas existe verdadera contradicción e incompatibilidad, y ver, en su caso, si se omitieron en la sentencia extremos de hecho resultantes del documento auténtico que debieron comprenderse en ella. (Auto 28 enero 1971.)

b) *Sobre la promesa de constituir depósito*: En el artículo 857 de la L. E. Crim contiene dos párrafos para los dos supuestos en que puedan encontrarse los recurrentes, el primero referido a los solventes, donde se exige que en el escrito de preparación de los recursos de casación se consigne la promesa de constituir el depósito que establece el artículo 875, y el segundo para los declarados en estado de insolvencia, en donde se impone la obligación de pedir al Tribunal que se haga constar expresamente tal circunstancia en la certificación de la sentencia que se expida para tramitar el recurso, y se contraiga además la obligación de responder del importe del depósito que se deba constituir si "se llegase a mejor fortuna", requisitos que fueron omitidos en el escrito presentado a nombre del procesado Alberto C., donde sólo se decía que formulaba la promesa de constituir el depósito que establece el citado artículo 875, sin hacer la menor referencia a su estado de insolvencia ni contraer la obligación mencionada, con lo que se infringió al preparar el recurso ese artículo 857, quedando incurso en la causa de inadmisión cuarta del artículo 884 de la misma Ley procesal; sin que pueda estimarse subsanado tal defecto con la promesa que se hace sobre el particular en el escrito de interposición, no sólo por no ajustarse al concepto de obligación exigido por la Ley, y estar hecha en forma dubitativa olvidando la declaración de insolvencia que contiene la sentencia, sino porque ese requisito en unión del otro de la petición dicha, han de consignarse en el escrito de preparación y no después, acarreado su omisión el defecto procesal de impedir la admisión del recurso de acuerdo con el citado artículo 884 que así lo ordena de un modo preceptivo en los casos en que no se hayan observado los requisitos que la Ley exige para su preparación. (Auto 11 marzo 1971.)

D. *Inadmisión de cuestiones nuevas*: Las partes acusadoras de instancia no están autorizadas para plantear en casación cuestiones nuevas, que pudieron y debieron formularse ante el Tribunal de instancia y ante el que se concreta el "dubio" y el "petitum", porque si se permitiera anacrónicamente el ejercicio

de nuevas pretensiones punitivas o civiles, variando sustancialmente el ámbito del debate, se protegería un interés "per saltum" y se desconocería la vinculación a los propios actos, así como la fijeza y seriedad del proceso y la necesaria lealtad procesal, con lesión indudable del principio acusatorio que gobierna esencialmente todo el proceso criminal, y que se inspira en el equilibrio de las partes que en él intervienen, a fin de evitar la indefensión del acusado, porque con el cambio pretensional en la casación se eludiría su oposición y buena defensa, falseándose la función revisora que ha de realizarse sobre las pretensiones y calificaciones efectuadas ante la Audiencia y por ella resueltas. (Sentencia 12 abril 1971.)

E. *Casación por infracción de Ley*: a) *Al amparo del Artículo 849, número 1.º*: Si el artículo 849, número 1.º, sólo admite el recurso por infracción de ley, cuando se hubiere aplicado indebidamente, o dejado de aplicar un precepto penal de carácter sustantivo, u otra norma jurídica del mismo carácter que deba observarse en la aplicación de la ley penal, es obvio que se refiere, en el primer inciso, a preceptos contenidos en las Leyes Penales especiales, a que se remite el artículo 7 del mismo cuerpo legal, y en el segundo, a preceptos sustantivos, que se han infringido al igual que los penales, porque estos últimos no se aplicaron en relación con aquellos preceptos sustantivos no penales, que los integraban o complementaban de manera obligatoria e imperativa, y cualquiera que sea su condición —civil, mercantil, administrativa canónica, etc.—; por lo que ambas normas penales y extrapenales complementarias deben siempre ponerse y estar en relación constitutiva o integradora. (Auto 29 abril 1971.)

b) *Al amparo del artículo 849, número 2.º*: a) *Doctrina general sobre documentos auténticos*: Para que en casación se puedan cambiar, alterar o agregar los hechos declarados probados en la sentencia que por su soberana convicción psicológica establezca la Audiencia, interpretando en conciencia con libre criterio el resultado de las pruebas articuladas en el proceso penal, es enteramente indispensable que los nuevos hechos a proclamar, deriven de indiscutibles documentos auténticos, por su constitución formal y por su inequívoco valor intrínseco, que hayan sido indebidamente preteridos, sin que les afectare el conjunto de la otra prueba, y además que esos nuevos o alterados hechos sean trascendentes por oponerse a los declarados beneficiosamente, en favor de la parte que los invoque, siendo, por tanto, no inútiles y por fin que tienen que resultar directamente expresados en la prueba preconstituida, sin poder recurrir a aventuradas deducciones, extensiones o presunciones que determinan un resultado que no está expuesto determinadamente en el documento invocado y veraz. (Sentencia 23 marzo 1971.)

Sólo puede atenderse por la vía del número 2.º del artículo 849 de la L. E. Crim., al documento auténtico, cuando sea radicalmente cierto, veraz y fehaciente, a la vez que pretérito y no desvirtuado por otras pruebas, para que se acoja su contenido y se modifique la convicción psicológica de la Sala sobre los hechos probados, expuestas, pues sólo así manifestará el error sufrido en la apreciación de las justificaciones procesales; pero a tal fin, es necesario que el documento literosuficiente, proclame una radical y diferente oposición entre su contenido cierto, y lo que el relato judicial exprese, de manera directa

y clara, sin necesidad de recurrir a hipótesis o deducciones más o menos aventuradas, que puedan ser falibles, y que impiden dotarle de la exactitud indispensable para suprimir la libertad de creencia fáctica del Juzgador. (Sentencia 30 enero 1971.)

Los documentos auténticos, para que demuestren el error evidente en que haya podido incurrir el juzgador, requieren que contradigan esencialmente los hechos declarados probados por éste, sobre circunstancias influyentes en el delito o en las responsabilidades que configuren al mismo o de él deriven, y además que esa modificación de su libre convicción, por haber preterido pruebas preconstituidas de certeza indudable, surja con evidencia y claramente, sin necesidad de recurrir a deducciones o presunciones, más o menos lógicas, pero que por integrar a medio de juicios, no directos, su contenido, puede dar lugar a inveracidades, o a valoraciones de mera posibilidad, ajenos a la certeza precisa. (Sentencia 12 marzo 1971.)

Son documentos auténticos a efectos del recurso de casación del número 2.º del artículo 849 de la L. E. Crim. aquellos que por su origen procedan de las personas legitimadas para dar fe de sus actos y que reúnan las indispensables formalidades intrínsecas, manifestando por su contenido extrínseco una justificación o fe, de indudable certeza, por ser plena e inatacable, al hacer perenne un acaecimiento hacia la posteridad, con acomodación absoluta entre su expresión y lo sucedido en la vida real, por contener una declaración de absoluta verdad, y no una mera manifestación de voluntad. (Sentencia 16 febrero 1971.)

b') *Diligencia de inspección ocular*: Para que el documento auténtico no contradicho por otras justificaciones probatorias, pueda actuar por el cauce del número 2.º del artículo 849 de la L. E. Crim., borrando la apreciación notoriamente errónea del órgano jurisdiccional que al sentenciar omitió su privilegiado contenido o ilógicamente lo desvirtuó al efectuar la valoración de las pruebas y la exposición de su íntimo y personal resultado del proceso de convicción psicológica, requiere para su acogida, cuando se trate de la diligencia de inspección ocular en accidentes de tráfico, que en ella consten claramente expresados los datos omitidos en la resolución, que tengan condición de objetivos y ciertos, por observarse de "visu" e inequívocamente por el Juez. en su cuantía, medida o localización, y siempre con idéntica a como estaban en el momento de acaecer el evento, pues sólo así representan verdades intrínsecas indiscutibles, que no pueden desconocerse por reflejar una realidad topográfica o material detallada e indudable, pero no pueden servir a tal fin las meras deducciones sobre ellas establecidas, o afincadas en bases inciertas o mutables, o las presunciones que contengan una opinión más o menos fundada de probabilidad o posibilidad, por ser incompatibles con la verdad absoluta, dado su falibilidad y abocamiento al error, pues este modo de proceder no es viable para oponerse a la libre formación de la conciencia, de la que goza la Audiencia en la interpretación de la prueba, que por tanto no puede destruirse. (Sentencia 15 abril 1971.)

c') *Documentos posteriores a la sentencia impugnada*: El recurso de casación fundado en el número 2.º del artículo 849 de la L. E. Crim., además de

exigir que el escrito de preparación del mismo se precise el documento auténtico y sus particulares que demuestren el error de hecho, por imponerlo así el párrafo 2.º del artículo 855 de la propia ordenanza, también requiere indudablemente por su propia literalidad y naturaleza que la equivocación evidente del Juzgador se deba a que, en la apreciación de las pruebas, haya preterido el prevalente contenido de un documento de tal clase que el Tribunal tuviera a su disposición en las actuaciones, antes de dictar sentencia, pues de otra manera con arreglo al contenido de aquéllas no se pudo equivocar, razón por la que no puede impugnarse por dicha vía el posible error, con apoyo en documentos posteriores a la resolución recurrida, y que la Sala no tuvo presentes, y, por tanto, no pudo conocer al fallar, siendo el único cauce posible para este especial supuesto, el que marca el recurso extraordinario de revisión establecido en el número 4.º del artículo 954 de la citada Ley de trámites, que permite la acogida de nuevos hechos o elementos de prueba no valorados en el proceso penal, y que evidencien la inocencia del condenado, que tiene requisitos peculiares y diferentes a los del recurso de casación. (Auto 12 enero 1971.)

d') *Otros documentos*: Como la certeza que ha de integrar al documento auténtico, debe derivar de su mismo contenido al proclamar para todos una verdad incontrovertible, por encerrar una realidad que no pueda ponerse en duda, es evidente que de esta condición no participan ni las resoluciones judiciales dictadas en procesos civiles en cuanto a los razonamientos más o menos acertados de los Jueces sobre valoración de pruebas, por tratarse de una mera opinión personal, y aun con mayor razón, cuando han sido revocadas y dejadas sin efecto por Tribunal Superior, ni tampoco las demostraciones, informes y resoluciones del Registro de la Propiedad Industrial, concediendo un modelo industrial en relación a si es distinto o no de otro anterior, pues de acuerdo con los artículos 165, 166 y 183 de la Ley citada, se conceden sin examen previo de novedad, ni utilidad y sin perjuicio de terceros, por lo que la apreciación de sus acuerdos no es vinculante para los Tribunales, y constituye una prueba más a valorar discrecionalmente y sin privilegio alguno sobre las otras articuladas, aun con superior razón cuando se trate de poner de relieve las diferencias o coincidencias entre modelos diversos, que por ser una cuestión fáctica pertenece a la libre estimación soberana de la Sala de instancia, que apreciara ponderando el conjunto de la prueba. (Sentencia 30 enero 1971.)

F. *Casación por quebrantamiento de forma*: a) *Al amparo del artículo 850, número 1.º: Casuística sobre denegación indebida de pruebas*: Dado que el Tribunal de instancia no exteriorizada en el auto denegatorio las razones que le han servido de base para rechazar las pruebas propuestas, pues se limita en la parte dispositiva del mismo, sin ninguna argumentación que le sirva de fundamento en el lugar adecuado de la resolución, a decir; después de admitir las pruebas declaradas pertinentes en el primer considerando, declarándose la impertinencia de las demás propuestas por las partes en sus respectivos escritos de calificación, por lo que examinadas con detenimiento las actuaciones y las razones que expone el recurrente en apoyo de sus pretensiones, se llega a la conclusión de que es conveniente admitir en parte las pruebas que le fueron denegadas para evitar la indefensión alegada por el im-

pugnante en acusaciones tan graves como las que se le hacen, con penalidad de suma gravedad, pues tienden las dichas pruebas a servir de cimiento al propósito del procesado de acreditar su inocencia, al ponerse de manifiesto la autenticidad o no de determinados recibos que pueden representar un indebido ingreso al Tesoro por el recurrente; quien sea la parte perjudicada, ni la Diputación Provincial o el Tesoro Público, e incluso que no exista la defraudación, por la que aparezca de la resolución del recurso Económico-administrativo que inició aquella Corporación; la posible veracidad de unos pagos realizados por contribuyentes, y por unos recibos que no estaban incluidos en las relaciones de las cuentas presentadas fueron cobrados con posterioridad a los contribuyentes, y la no intervención del recurrente en la rendición de cuentas del primer semestre de 1960. Toda esa prueba podrá dar o no el resultado favorable que espera el recurrente o pueda incluso o serle desfavorable o resultar inocua y su práctica no merma las facultades de la Sala sentenciadora para apreciar la prueba en su conjunto y con arreglo a su conciencia única y guía y límite de su actuar, pero son de tal importancia, que en asunto de tanta gravedad, es conveniente su práctica para no producir la posible indefensión del procesado, siendo de acoger todos los que en el recurso propone, a pesar de su complejidad y abundancia, excepto los que presenta en el apartado A), referente a acreditar los cheques pagados por varios Bancos, con cargo a las cuentas corrientes del recurrente, pues el mismo reconoce que se han tenido presentes en la valoración de la prueba y se proclama en el relato que entregó como avalista la cantidad que justifica e incluso superior. (Sentencia 25 enero 1971.)

Se solicitó como prueba orden del Juzgado de Talavera para hacer constar testimonio de diversos particulares del juicio ejecutivo seguido contra el procesado, que se admitió para librar carta-orden al Juzgado, lo que no aparece cumplimentado, y en el acto del juicio oral se pidió la práctica de la prueba, que al no ser admitida determinó protesto de la parte que con tal prueba trataba de demostrar que el procesado entregó bienes a un legítimo acreedor, pero no lo hizo maliciosamente desaparecer; motivo a cuya admisión se ha adherido el Ministerio Fiscal en el acto de la vista, y que debe ser acogido porque, en efecto, no cuidó el Tribunal de Instancia, después de librar el oportuno despacho al Juzgado de Talavera de la Reina, de cuidar la reclamación de la devolución del mismo para antes del juicio oral, y pedida la suspensión por la parte para su aportación, fue denegada, sin dar lugar a la parte que pudiera probar lo que se proponía, por lo que la sentencia consignó como hecho probado que hizo desaparecer todos sus bienes, habiendo en este caso, según la doctrina de las SS. de 6 mayo de 1960 y 30 abril 1965, una indefensión. (Sentencia 9 febrero 1971.)

b) *Al amparo del artículo 850, número 2.º: Testigo condenado como responsable civil subsidiario:* Se aduce que fue citada para el juicio oral en concepto de testigo, pero no con el carácter de responsable civil subsidiaria; por no haber sido declarada como tal, por lo que el Ministerio Fiscal, en sus conclusiones, no la consideró como tal, pero, no obstante todo ello, el Tribunal de instancia la condena como tal responsables civil subsidiaria de las consecuencias económicas de la muerte de una persona que montaba la motocicleta

que se dice en los hechos probados, resultando que esta condena se ha pronunciado sin haber sido oída la parte recurrente; motivo de impugnación que ha apoyado en todo el Ministerio Fiscal, y que es de acoger, porque la parte interesada recurrente manifiesta que pretendió ser parte en el procedimiento presentando escrito que no fue proveído, y que sólo asistió al juicio en concepto de testigo, aunque en realidad era también perjudicada por los daños sufridos en el autocar de su propiedad que conducía el procesado, y como en virtud de la doctrina de esta Sala —SS. de 4 marzo 1941, 29 mayo 1945, 14 noviembre 1964 y 17 noviembre 1965—, en este motivo de recurso están incluidas en el motivo casacional las normas de vicios “in procedendo” que son análogas o de mayor entidad que las previstas en el precepto legal, y aquí hay que entender que no puede condenarse a parte alguna sin ser previamente citada y ser oída, procede aceptar el motivo de quebrantamiento formal que se alega, para evitar resultado contrario a los principios más elementales del proceso, y en consecuencia reponer las actuaciones en todo lo que sea necesario para que, declarándose en su caso responsable civil subsidiario a la parte recurrente, se celebre nuevo plenario y juicio en que figure la recurrente con tal carácter, siguiendo después los trámites legales. (Sentencia 23 febrero 1971.)

c) *Al amparo del artículo 851, núm. 1.º: a) Falta de claridad de los hechos probados:* Toda sentencia que resuelva un proceso penal, como acto lógico y jurídico trascendente, ha de manifestar la indispensable claridad en su contexto, y muy especialmente en la descripción de las conductas juzgadas en los hechos probados, de manera tal, que su redacción resulte comprensible, inteligible y racional en su léxico y sentido semántico, sin presentar confusionismos, oscuridades o inconexidades, que impiden comprender su sentido, y dificulten su calificación penal, en cuestiones que resultan esenciales para valorar el alcance de los acaecimientos sometidos a la decisión del Juzgador, pues si esa ausencia de claridad se refiere a descripciones inocuas, o relativas a conductas no juzgadas, o incluso absueltas de toda responsabilidad, sin recurrirse contra ellas, no producen el grave efecto que la falta de comprensión genera, por la vía del quebrantamiento de forma que ampara el artículo 851, núm. 1.º, de la L. E. Crim., ya que carecen de significación para el juicio de reproche culpabilístico, hacia el que se orienta la suprema decisión judicial de la sentencia. (Sentencia 28 enero 1971.)

(La claridad de las sentencias que pongan fin al proceso penal, necesaria para su comprensión, calificación y justicia, que permita conocer y ponderar el juicio del órgano jurisdiccional que la dictó y que suponga un relato de sus hechos probados lógico, inteligible y gramaticalmente racional, que sea contrario a la oscuridad, ambigüedades e inconexiones, que exige positivamente evitar: el artículo 851, núm. 1.º, de la L. E. Crim., bajo pena de quebrantamiento de forma, no puede confundirse con el deseo de las partes, de que se agregue a tales resoluciones hechos, datos o detalles, que los juzgadores, soberanamente no creyeron necesario consignar o que no estaban comprobados, pues tal falta no significa ausencia de claridad, y tiene otros cauces de manifestación procesal, distintos al indicado, de contornos netos y definidos. (Sentencia 13 febrero 1971.)

Las conductas humanas juzgadas penalmente, para que puedan ser objeto de justa valoración calificadora, que las reproche o libere de sanción punitiva,

han de estar claramente descritas en los hechos probados, a medio de un relato lógico y comprensible, de acuerdo al significado semántico de las expresiones y conceptos empleados, que marginen toda oscuridad, confusión o ambigüedad, que impida realizar en óptimas condiciones aquel trascendente juicio, pues de producirse estas inconexidades opuestas a la claridad, se incurre en el defecto de quebrantamiento de forma que acoge el núm. 1.º del art. 851 de la L. E. Crim.; pero esta protección de contenido cierto no puede extenderse más allá de su alcance esencial, fijado normativamente, y por consiguiente no es procedente cuando el relato de hecho de la sentencia sea claro y comprensible, quererlo ampliar o complementar con otros hechos que se dicen no recogidos y que debieron ser narrados también, pues si se trata de omisiones absolutas de cuestiones propuestas en instancia por las partes y que no se resolvieron, deben plantearse a medio de la casación que autoriza el núm. 3.º de dicha norma, y si se refieren a complementaciones parciales, entonces el camino es el del núm. 2.º del art. 849 de la misma ordenanza procesal, si existen en el proceso documentos auténticos que hayan sido preteridos y no desvirtuados por otras justificaciones, pues además estas agregaciones buscadas, no afectan a la realidad del relato efectuado por el Tribunal ni a su claridad, aunque puedan tener significación en cuanto al contenido total de la conducta juzgada, la que excede dicho núm. 1.º del art. 851. (Sentencia 16 febrero 1971.)

La falta de claridad arranca directamente de la omisión padecida en la redacción de la resultancia fáctica, del elemento subjetivo indispensable, para poder establecer acertadamente la tipificación de los delitos, si los procesados en el momento de entregar sus respectivos cheques bancarios al acreedor, conocían o no la existencia de fondos de cobertura en poder del librado para ser hechos efectivos y en su caso si lo realizaron a sabiendas o por negligencia, antecedentes necesarios para la calificación jurídica adecuada, por estar íntimamente relacionada con la cuestión a resolver; procediendo, por consiguiente, casar la sentencia recurrida que se anula, devolviéndose la causa a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona, para que proceda a dictar nueva sentencia, cuidando de subsanar los defectos citados, pronunciándose afirmativa o negativamente sobre el esencial extremo del conocimiento de los procesados de la cobertura dineraria en poder del librado, cuando fueron entregados los talones bancarios. (Sentencia 26 abril 1971.)

Limitándose la sentencia "a quo" a declarar como hechos probados la manifestación que la menor hizo a su madre relativa a los actos que con ella realizara el procesado, pero sin hacer alusión fáctica alguna a la real intervención del imputado en tales hechos denunciados, es obvio que falta el antecedente necesario para resolver la cuestión en el fallo absolutorio que se pronuncia y, por ende la terminante y clara expresión de los hechos básicos para dicho fallo tal como se postula en el motivo casacional de forma contenido en el artículo 851, 1.º, inciso primero, de la L. E. Crim., en relación con la regla 2.ª del artículo 142 de la misma Ley Procesal, máxime si como denuncia el Ministerio Fiscal al alegar aquel motivo de quebrantamiento de forma, la sentencia de instancia nos dice luego en su primero y básico "considerando" que aquellos hechos declarados probados no son constitutivos del delito de abusos deshonestos ni de ningún otro, "por no haber resultado acreditada, en absoluto, la

realidad intrínseca de los mismos": con lo que quedamos sin saber si lo no acreditado es la realidad de la manifestación de la menor —después de afirmada, como probada, su existencia— o que no se ha llegado a probar el contenido de tal denuncia de la adolescente a su madre, lo que engendra ambigüedad y confusión incompatible con aquella nitidez de la narración fáctica que la haga luego perfectamente compatible y congruente con la *quaestio iuris* y la conclusión o fallo de la índole que fuere, absolutorio o condenatorio; lo que obliga a esta Sala a estimar el motivo denunciado y ordenar que se reponga la causa al trámite de dictar nueva sentencia en que se observe la prevención procesal a que se contrae tal motivo. (Sentencia 14 abril 1971.)

La sentencia "a quo" no expresa clara y terminantemente los hechos que se consideran probados y, más concretamente, si la culpa de la colisión entre el camión y la bicicleta fue del procesado o de la víctima, pues afirmándose que el procesado conducía el camión por la carretera de Madrid a Cádiz, en tramo de 7,30 metros de anchura, con paseos terrizos y en subida, discutiendo en el mismo sentido que el ciclista, hombre de sesenta y cinco años, al que se propuso adelantar avisándole previamente con el claxon y que en el curso de la maniobra de adelantamiento, sin vehículo en dirección opuesta que pudiera dificultarla, ya que no se alude en el relato a tal obstáculo que, de existir, sería esencial constatarlo, se produjo la colisión entre el guardabarros posterior derecho del camión y el manillar de la bicicleta, lo que determinó la caída de ésta y la proyección de su conductor sobre el pavimento, sufriendo el ciclista como consecuencia fractura de la base del cráneo, causa de su fallecimiento en el mismo día; parece desprenderse que el procesado, sin causa plausible, pues en otro caso debió desistir del adelantamiento, lo verificó sin dejar el mínimo espacio de un metro entre ambos vehículos que ordena el reglamento circulatorio en su artículo 31, consecuencia lógica que, sin embargo, trata luego de eliminar la sentencia recurrida cuando afirma no haberse acreditado debidamente la distancia que mediara entre el camión y la bicicleta, ni las circunstancias concurrentes en la descrita colisión, siendo así que la versión dilemática del suceso no admite esta evasiva, ya que, bien fue el conductor del camión con espacio de maniobra suficiente, dada la anchura de la vía y tráfico despejado, quien no dejó la suficiente distancia en el momento de rebasar la bicicleta, o fue el ciclista quien por viraje o movimiento de oscilación brusco e incontrolado se echó sobre el camión, siendo de advertir, por lo demás, que el conductor de un vehículo de carga, como es un camión, debe extremar la precaución de guardar la distancia de seguridad prescrita en todo adelantamiento que realice, distancia que justamente se ordena en previsión de posibles desvíos propios de la marcha inestable de vehículos de dos ruedas, como son las bicicletas y motocicletas, por lo que al dejar en la penumbra el relato probatorio tan importante extremo para decidir o no la culpabilidad del procesado, en contra de lo ordenado en la regla 2.<sup>a</sup> del artículo 142 de la L. E. Crim., complementada por la O. de 5 abril 1932, que en su apartado 8.<sup>o</sup> prescribe que se acentúe la minuciosidad en la descripción de los hechos cuando de delitos de imprudencia se trate, y como en casos análogos ha estimado esta Sala —S. de 30 septiembre 1966, entre otras—, se impone la revocación de la sentencia recurrida y que se repongan las ac-

tuaciones al trámite de dictar nueva sentencia, como consecuencia de tal acogimiento casacional. (Sentencia 2 febrero 1971.)

b') *Contradicción entre los hechos declarados probados*: El quebrantamiento de forma que autoriza el núm. 1.º del artículo 851, inciso segundo, de la L. E. Crim., de producirse contradicción entre dos pasajes de los hechos probados, ha de ser de tal entidad, que las precisiones de conducta o juicios que emitan, se excluyan entre sí lógicamente y semánticamente, por oponerse de manera irreconciliable, repeliéndose recíprocamente, por no poder ser al mismo tiempo ciertas y falsas, derivando un antitetismo insalvable para la buena comprensión del Juzgador, que se encuentra con frases o conceptos que se destruyen al ponerlos en relación y que son de imposible coordinación; y si éste es su contenido, aparece claro, que ha de tratarse de meras cuestiones de hecho y nunca jurídicas, que tienen su vía en los recursos de fondo, y que además la alegación de la contradicción no puede servir, para proponer el examen e interpretación de pruebas obrantes en las actuaciones, tratando de desvirtuar las aseveraciones de la narración establecida por la convicción psicológica de la Sala de instancia, pues ello repugna a la esencia y alcance de este motivo, que no consiente esas desviaciones impropias de su contenido. (Sentencia 30 enero 1971.)

El vicio de forma que acoge el inciso 2.º del número 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., se produce, porque exista contradicción entre dos diferentes pasajes de los hechos declarados probados por el Juzgador de instancia, de manera tal, que las precisiones de conducta que respectivamente contengan, se excluyan entre sí, lógicamente y semánticamente, por oponerse de manera irreconciliable, repeliéndose recíprocamente, por no poder ser al mismo tiempo ciertas y falsas, derivando un antitetismo insalvable para la buena comprensión, pues las frases o conceptos enfrentadas, se destruyen al ponerse en relación, resultando imposible su coordinación; y de este contenido deriva, que ha de tratarse siempre de cuestiones de hecho y no jurídicas, y que no puede por medio de este motivo discutirse la posibilidad de realización de la acción dinámica del delincuente, cuando interviniendo varios, tenga manifestación plural, pues ello afectará a otras causas de casación, en especial a la ausencia de claridad, pero no a la indicada, ya que no puede decirse que la simultaneidad de las conductas o su sucesión temporal suponga "strictu sensu", contradicción alguna, y sí a lo más determinación de autoría. (Sentencia 1 abril 1971.)

La contradicción entre dos pasajes del hecho probado de la sentencia que se excluyen lógicamente y semánticamente, por oponerse entre sí, repeliéndose por su antitetismo insalvable y de imposible coordinación, que genere el vicio amparado en dicho artículo 851 núm. 1.º de la ordenanza procesal, porque algo no pueda ser y dejar de ser al mismo tiempo, no se pueda producir cuando se refieran los pasajes diversos a la determinación de conductas personales cambiantes cronológicamente y a fenómenos de atención compleja con distintas manifestaciones según estadios sucesivos en el tiempo, o a dicho fenómeno psíquico-físico, que puede existir sobre algo de lo observado más o menos difusamente y dejar de darse en otras manifestaciones a las que debía atenderse. (Sentencia 26 abril 1971.)

c') *Predeterminación del fallo*: Los conceptos jurídicos predeterminantes del fallo que prohíbe emplear en los hechos probados el artículo 851, número 1.º, de la L. E. Crim., porque elimina el mecanismo lógico argumental de la resolución, anticipando anacrónicamente la condena, son aquellas palabras, frases o vocablos que manifiestan estricta condición técnico-jurídica penal, con las que el legislador dio nombre o definió la esencia de la infracción criminal que expresa en el tipo, resultando su semántica significación, únicamente aprehensible a los juristas, y no a las personas de cultura común, porque no son propias del lenguaje ordinario, que es el que se debe utilizar al describir las conductas juzgadas, de lo que deriva que el quebrantamiento no existirá, si se repiten algunas palabras de la norma, que por su significación no son exclusivamente jurídicas ni tampoco cuando eliminadas mentalmente del relato fáctico, existan suficientes elementos descriptivos en él, como para decretar en adecuada calificación la existencia del delito reprochando, porque entonces resultaría inútil la casación, con la anulación y reposición de las actuaciones al momento de dictar sentencia, para corregir lo que en ella puede efectuarse, sin nuevas agregaciones de datos y economía de tiempo y actividad. (Sentencia 24 marzo 1971.)

Los conceptos jurídicos en los hechos probados que predeterminen el fallo de las sentencias criminales y que autorizan el quebrantamiento de forma establecido en el núm. 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., sólo lo constituye, como reiteradísimamente ha establecido la doctrina de esta Sala, cuando se usen expresiones o términos valorizados de estricta condición técnico-jurídica, que están empleadas en el tipo penal aplicado para tipificar la conducta juzgada, y que además constituyan la esencia de la infracción criminal, porque su significación semántica sólo sea aprehensible a los juristas y no también a las personas de cultura común, por resultar expresiones propias del lenguaje vulgar, pues sólo de aquella manera producirán la consecuencia prohibida de eliminar el mecanismo lógico argumental de la resolución con anacrónica anticipación de la condena; por lo que ni el de expresiones de condición jurídica no penal ni de palabras usadas por las normas reglamentarias aplicadas en la sentencia, ni por fin las de uso común, pueden dar lugar a ese vicioso proceder, repudiado bajo sanción tan severa. (Sentencia 26 abril 1971.)

La expresión "sin hallarse legalmente habilitado para ello", contenida en la narración histórica y referida a la actuación del recurrente, si bien indica ilegitimidad, no se contrae a la penal precisamente, pues ni está recogida en el tipo aplicado ni es equivalente a las comprendidas en él. (Sentencia 25 febrero 1971.)

Las palabras "vino apropiándose", utilizadas en la declaración de hechos probados de una sentencia condenatoria por delito de apropiación indebida es incorrecta, al ser el verbo "apropiar" nuclear de este tipo delictivo, según el concepto que del mismo da el Código, como se razona por el recurrente, pero no es suficiente esa incorrección para dar contenido al recurso de quebrantamiento de forma basado en la sustitución de los hechos por conceptos jurídicos predeterminantes del fallo cuando en el relato hay otras frases que prescindiendo de aquella locución, dan a conocer el hecho de la apropiación, idea de la que no puede prescindirse en la narración fáctica, ya que de otro modo

la sentencia sería incongruente, al condenar sin una declaración expresa de que el inculcado dispuso de la cosa ajena que tenía en su poder, o no habría posibilidad de castigar esta clase de delitos si se omitía tal declaración; y como ya se ha dicho por esta Sala que la simple coincidencia de palabras de la sentencia con las utilizadas por la Ley no es suficiente para tachar a aquélla de defectuosa, porque los Tribunales han de utilizar, al igual que el legislador, las palabras usuales del lenguaje para dar a conocer los hechos y las cosas con los nombres que le son propios, no hay que buscar en el uso de una palabra un motivo de casación, sino en el hecho de que suprimida esa palabra la narración quedaría sin contenido para tipificar el delito, cosa que no acaece en el caso que se contempla, donde se dice además que el procesado aplicó a atenciones propias el numerario y cheques que recibía como Jefe de ventas de determinada empresa, frase suficiente por sí misma para tipificar el delito por el que ha sido condenado. (Sentencia 8 febrero 1971.)

d) *Al amparo del artículo 851, núm. 3.º: No resolución de todas las cuestiones planteadas:* La Sala no tenía que resolver sobre los extremos que solicitó el recurrente referidos a las imputaciones que se hacían en la querrela que sirvió para iniciarlo, toda vez que lo que procede resolver en la sentencia que pone fin al juicio oral, es sobre las cuestiones planteadas en los escritos de calificación. (Sentencia 25 enero 1971.)

Se denuncia la falta de resolución de un punto de debate, pues en las conclusiones definitivas la parte recurrente formuló afirmación de que el Banco y sobre los mismos hechos a que se refiere esta causa, formuló querrela contra el procesado, tramitándose sumario en el que fue condenado el querrellado, resolución pendiente del recurso de casación, por lo que se alegaba que por un mismo hecho se iban a tramitar dos causas distintas contra la misma persona del inculcado; recurso también apoyado por el Ministerio Fiscal, y al que del mismo modo hay que acceder, porque efectivamente hecha en su tiempo tal alegación nada se recogió del extremo tan interesante y se dejó de resolver lo pertinente, desconociéndose si se trataba del mismo o diferente hecho. habiéndose expresado por el Letrado de la parte recurrente en el acto de la vista, que el recurso de casación se resolvió, dando lugar a la absolución del procesado, lo que pone también de relieve la necesidad de recoger este extremo trascendente para los efectos de la presente resolución. (Sentencia 9 febrero 1971.)

Las cuestiones no resueltas se concretan en la alegación de la eximente número 8 del artículo 8.º del C. P. y en las atenuantes números 1.ª, 4.ª y 10.ª del artículo 9 (artículo éste no citado por cierto en las conclusiones de la defensa ni en el escrito de interposición del recurso), a lo que hay que oponer que parte de tales alegaciones se hicieron de modo incompleto e intrascendente, pues, como es harto sabido, tanto las eximentes incompletas del número 1.º del artículo 9, como las atenuantes por analogía del número 10 del mismo artículo han de ser puestas en relación con las eximentes del artículo 8: las primeras y con las atenuantes específicas del artículo 9 las segundas, sin cuya conexidad carecen de base y efectividad; y, en segundo lugar que cuando la sentencia "a quo" señala en el "segundo considerando" que sólo concurre

(Termina en la pág. 214)