

Jurisprudencia procesal penal

(Sala 2.^a del Tribunal Supremo)

Primer semestre de 1967

FERNANDO GISBERT CALABUIG
Del Instituto de Derecho Procesal

SUMARIO: INTRODUCCIÓN: A. Principios generales del proceso penal: a) Principio de legalidad. b) Principios de igualdad de partes y de medios de defensa. B. Interpretación de las normas. Aplicación de la analogía.—II. PARTE GENERAL: 1. Órgano jurisdiccional: A. Jurisdicción: a) Extensión: Improrrogable y atractiva. b) Delimitación con la jurisdicción militar: a') Con los Tribunales ordinarios. b') Con el Juzgado de Orden Público. 2. Partes: A. Acusador particular: Carácter. B. Responsable civil subsidiario: Vínculo con el acusado. 3. Objeto del proceso: A. Acción penal: Su ejercicio. B. Cuestiones de competencia: a) Entre Magistrados de lo penal. b) Entre Juzgados de Instrucción. c) Entre un Juzgado de Instrucción y otro Especial. d) Entre Juzgado Municipal y Juzgado de Paz. D. Acción civil: a) Reserva improcedente. b) Extensión de la responsabilidad civil. c) Señalamiento de cuotas. 4. Actos del proceso penal: Redacción de los escritos. 5. El proceso penal *stricto sensu*: A. Iniciación del proceso penal: Denuncia condicionante. B. Instrucción preliminar: Personalidad del delincuente: Calificación de antecedentes penales. C. Desarrollo normal del proceso: Prueba: a) Proposición extemporánea de prueba. b) Valoración. c) Medios a') Personales: Careo. b') Inspección ocular. c) Reales: Documentos: Valor de las fotocopias. D. Desarrollo anormal del proceso: Crisis procesales: a) Crisis subjetivas: Recusación: a') Interés directo o indirecto en la causa. b') Pronunciamiento sobre costas. c') Relación con el delito de desacato. b) Crisis objetiva: Conformidad del acusado. c) Artículos de previo pronunciamiento: Perdón del ofendido. Crisis de la actividad: Suspensión del juicio oral: a') Al amparo del número 3.º del artículo 746. b') Al amparo del número 6.º del artículo 746. E. Terminación del proceso: Sentencia: a) Declaración de hechos probados. b) Planteamiento de la tesis. c) Pronunciamiento sobre costas. 6. Impugnación del proceso: A. Recurso de casación: a) Ambito: Resoluciones contra las que procede. b) Clases: Casación por infracción de Ley: Motivación: a) Infracción de precepto penal sustantivo (art. 849, núm. 1.º). b') Error de hecho resultante de documento auténtico (art. 849, núm. 2.º). c') Casación por quebrantamiento de forma: a'') Denegación de diligencia probatorias (art. 850, número 1.º). b'') Falta de citación de una de las partes (art. 850, número 2.º). c'') Falta de claridad de los hechos probados (art. 851, número 1.º, inciso 1.º). d'') Contradicción entre los hechos probados (artículo 851, núm. 1.º, inciso 2.º). e'') Predeterminación del fallo (art. 851, número 1.º, inciso 3.º). f'') Declaración de falta de prueba (art. 851, número 2.º). g'') No resolución de todos los puntos objeto de debate (artículo 851, núm. 3.º). h'') Punición por un delito más grave (art. 851, número 4.º). i'') Sentencia dictada por menor número de Magistrados que el señalado por la Ley (art. 851, núm. 6.º). d) Procedimiento del recurso. Admisión. e) Adhesión improcedente al recurso. f) Efectos del recurso.—III. PARTE ESPECIAL: Procedimiento de urgencia: Denegación de prueba.

I. INTRODUCCION

A.—PRINCIPIO GENERAL DEL PROCESO PENAL: a) *Principio de legalidad*: El principio de legalidad es eje del procedimiento punitivo en nuestro sistema. (Sentencia de 6 de marzo de 1967.)

b) *Principios de igualdad de partes y de medios de defensa*: El principio de igualdad de las partes en el proceso penal y el de no limitar los medios de defensa del acusado, en cuanto puedan contribuir al esclarecimiento del hecho, conducen a no privar al procesado en el juicio oral de aquellos mismos medios de prueba utilizados por las acusaciones en el sumario y a cuya práctica él no tuvo acceso por la índole secreta del mismo. (Sentencia de 11 de abril de 1967.)

B.—*Interpretación de las normas: Aplicación de la analogía*: La analogía opera en supuesto no previsto ni emitido por el legislador, por extensión asimiladora de norma semejante que llene el vacío, pero no en los casos en que dicho legislador, teniendo en cuenta el supuesto, no quiso articular disposición alguna. (Sentencia de 12 de junio de 1967.)

Se impone la responsabilidad civil subsidiaria al recurrente sin que en la sentencia impugnada, y en sus bases de hecho, conste motivo alguno que la justifique, pues sabido es que para poder ser exigida se precisa la existencia entre el autor y el responsable civil subsidiario de un vínculo que ligue el uno al otro, por virtud de obrar el responsable directo a virtud de órdenes, interés o cuenta del segundo, lo que no consta en el caso de estos autos; argumento que es de recoger a los efectos perseguidos por el recurso, pues cierta es en efecto la doctrina de esta Sala en cuanto a la existencia absolutamente necesaria de un vínculo previo entre el procesado y el responsable civil subsidiario, que obligue a éste a responder de las resultas del hecho producido por aquél de tal modo que si dicho vínculo no existe, falta el fundamento legal para que la responsabilidad subsidiaria en el orden civil pueda exigirse, como dice la S. de 28 de diciembre de 1945, y en el caso que se contempla no aparece por parte alguna de la sentencia recurrida el vínculo necesario de relación, y tan sólo se dice en la relación fáctica que el procesado conducía el vehículo que expresa, del que era propietario Juan S. C., sin más detalles de orden alguno relativo a que el inculpado obrase en virtud de orden, dependencia, interés o cuenta del dicho propietario, y siendo ello así, y siguiendo las orientaciones de la propia naturaleza de la responsabilidad subsidiaria y de la doctrina de esta Sala, es preciso declarar haber lugar al recurso. (Sentencia de 20 de abril de 1967.)

II. PARTE GENERAL

1. ORGANISMO JURISDICCIONAL: A.—*Jurisdicción*: a) *Extensión: Improrrogable y atractiva*: Por el artículo 8.º de la L. E. Crim., la jurisdicción de este orden es improrrogable y su competencia exclusiva se halla establecida según los preceptos del Título II de la misma Ley, jurisdicción atractiva cuando no está expresamente reservada en el artículo 10 o variaciones de los

siguientes; los hechos materia de la actuación judicial son las palabras que el Sacerdote D. José Antonio A. A., dirigió el 1 de mayo de 1966, en San Sebastián, al personal de la Policía Armada en acto de servicio; y al no corresponder a la jurisdicción ordinaria específica de Orden Público, según el artículo 3.º, a), de la Ley de 2 de diciembre de 1963, porque no era organizador o dirigente de la manifestación ilegal ni a la jurisdicción castrense, porque los denunciados insultos no eran de obra o actos de violencia en contra de la Policía Armada, artículo 18 de la Ley de 8 de marzo de 1941, orgánica del citado Cuerpo, ha de tenerse por mal planteada la competencia negativa entre la Capitanía General de la Sexta Región y el Juzgado de Orden Público; y procede enviar lo actuado al Juzgado de Instrucción de San Sebastián para la incoación del correspondiente sumario. (Auto de 22 de febrero de 1967.)

Como las dos resoluciones de la jurisdicción militar, provenientes del Teniente General Jefe de la Región Aérea del Estrecho, inhibiéndose una en favor de la jurisdicción ordinaria, y recabando otra, la por éste efectuada en su favor, se basan en el hecho de haber infringido el conductor paisano, el artículo 21 del C. Circ., siendo el causante del accidente sobrevenido, el auto del Magistrado de lo penal de la Audiencia Provincial de Málaga, por lo contrario, imputa el posible delito de imprudencia cometido, el conductor afectado a la jurisdicción especial, al intentar adelantar un camión parado sin camino libre, es evidente, que en posición encontrada, parte de la interpretación diferente, de las pruebas articuladas, en las diligencias preparatorias instruidas por cada jurisdicción, por lo que la única manera de resolver la discordia excluyente, es pronunciándose *prima facie* esta Sala, y a los solos efectos de la resolución de la competencia, sobre las justificaciones realizadas en ambas, pues actuando de otra manera, el criterio inconciliable mantenido, impediría una adscripción competencial cierta, por no existir razón, para declarar preferente una creencia sobre otra; y así, como las declaraciones de los respectivos conductores se oponen, por defender sus particulares versiones, ha de atenderse, a otras justificaciones más objetivas; en primer lugar a la categórica afirmación contenida en el informe de la Guardia Civil de Churriana —folio 41—, luego a los croquis existentes en los folios 8, 9, 32 y 42, y por fin a las declaraciones de cuatro testigos —obrantes a los folios 40, 44 y 46—, de las que en conjunto se deduce que, la motocicleta conducida por el paisano, caminaba por la izquierda, en la calle Monsalves de dicha localidad, que estaba pavimentada, y por hallarse en su zona de la derecha en malas condiciones el piso terroso, y en dirección contraria por su rigurosa zona derecha avanzaba la motocicleta conducida por el soldado, y como éste quisiera rebasar a un camión parado también en la derecha, y viera el camino libre, pues el otro conductor se hallaba detrás del camión por caminar a contramano, intentó el adelantamiento, y cuando lo efectuaba, surgió rápidamente el otro motorista que también deseaba realizar igual maniobra, chocando ambos en el centro de la calzada, y a la altura de la mitad del camión, con las consecuencias de sufrir recíprocas lesiones y daños en los vehículos; y de esta versión fáctica y previsoramente deriva, que si bien la actividad del militar ha de estimarse correcta, al realizar un adelantamiento teniendo visibilidad, y sin obstáculos en la zona izquierda a ocupar, guardando las precauciones

que el artículo 30 del C. Circ. le imponía, no ha sucedido lo mismo, con el paisano, que posiblemente caminaba antirreglamentariamente por la izquierda, infringiendo el artículo 21 de dicho cuerpo legal, y que además intentó el adelantamiento, cuando la zona estaba ocupada preferentemente por otro vehículo, al que anteriormente no se había hecho visible como debiera, todo lo que conduce a entender, que como en principio el posible culpable está sometido a la jurisdicción ordinaria, ésta es la única competente, para el conocimiento de la causa, a la que en cualquier supuesto, por lo demás, sería de aplicar la norma contenida en el artículo 19, párrafo 2.º del Código de Justicia Militar, que lleva a igual conclusión, por ser la jurisdicción ordinaria atractiva, y absorber hacia su fuero no sólo tal caso, sino el de conexidad objetiva de un solo hecho, del que resultan inculpadlos varias personas sometidas a jurisdicciones distintas, según lo dispuesto en el artículo 11 de la L. E. Crim. y 332 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. (Auto de 30 de mayo de 1967.)

b) *Delimitación con la jurisdicción militar*: a') *Con los Tribunales ordinarios*: El hecho que ha motivado la presente cuestión de competencia es la colisión de dos vehículos, uno conducido por persona aforada y el otro por persona sujeta a la jurisdicción ordinaria, apareciendo de lo actuado que cada una inculpa del accidente a la otra, que la Policía de Tráfico informa que las dos debieron infringir el artículo 30 del C. Circ. y que no hay elementos suficientes hasta el momento para determinar *a priori*, ni siquiera a efectos de competencia la culpabilidad de una y la inculpabilidad de la otra, por lo que es procedente resolver la presente cuestión a favor de la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 de la L. E. Crim. que así lo dispone cuando los presuntos culpables pertenezcan a distintas jurisdicciones y no haya ley que atribuya el conocimiento a una especial; que es el caso de autos, que al no tratarse de delito militar ni cometido en territorio declarado en estado de guerra, el aforado queda sujeto a la jurisdicción ordinaria en unión de los no aforados incluidos en la misma causa según lo dispone el artículo 19 del Código de Justicia Militar. (Auto de 17 de junio de 1967.)

La negativa del Juzgado de Instrucción de Mahón a conocer de esta causa tiene por base el hecho de constar en el informe de autopsia que determinada persona falleció a consecuencia de asfixia por inmersión en agua del mar, siendo hallado el cadáver en una pequeña caleta del término de San Luis, en la isla de Menorca, estimando en consecuencia que de conformidad con lo preceptuado en el apartado b) del artículo 9.º del Código de Justicia Militar ha de conocer de estos hechos la Jurisdicción de Marina; mas es lo cierto que sin contrariar cuanto queda relacionado como situación de hecho, y a los solos fines de dilucidar la actual cuestión, no pueden silenciarse otros extremos que asimismo constan en las actuaciones, tales como los referentes a que la víctima se hallaba breves minutos antes de su fallecimiento en la playa en la que se abre aquella caleta, en unión de familiares y amigos en apacible descanso, alejándose momentáneamente, sobreviniendo el accidente, bien por caída desde las rocas al mar, bien en forma no concretada hasta el presente, sufriendo erosiones y heridas, y recuperada acto seguido sobre el agua del mar, pero a una mínima e in-

significante distancia de tierra firme, sin que de todo ello se aprecie indicio alguno que permita atribuir la competencia a la Jurisdicción de Marina, por estimarse insuficiente el repetido dato de la causa de la muerte, según el informe de autopsia, expresivo de la asfixia por inmersión, pero extensivo también a una serie de heridas de importancia en cara y cabeza, con conmoción cerebral como causa fundamental de la muerte. (Auto de 3 de junio de 1967.)

b') *Con el Juzgado de Orden Público*: Al publicarse la Ley de 2 de diciembre de 1963, que creó el Juzgado y Tribunal de Orden Público, queda sometido a esta Jurisdicción el conocimiento de los delitos que como de rebelión Militar se relacionan en el artículo 2.º del Decreto de 21 de septiembre de 1960, dictado en uso de la autorización concedida al Gobierno por la Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959, y si bien es cierto que el delito atribuido a Alfonso B. V., fue cometido con anterioridad a la vigencia de la Ley primeramente citada, la competencia para tramitar el sumario, y en su caso, conocer del juicio oral y dictar sentencia, corresponde al Juzgado y Tribunal de Orden Público, respectivamente, conforme a lo establecido en las disposiciones transitorias 1.ª y 2.ª de dicha Ley, porque en primer lugar las normas penales contenidas en el C. P. común que sancionan los hechos que se dicen cometidos por el inculpado y que tiene que aplicar el Tribunal de Orden Público, son más beneficiosas para el presunto reo que las contenidas en el Código de Justicia Militar, para castigar los mismos hechos, por ello, es preciso en virtud del principio de retroactividad procesal y penal contenido en las dos disposiciones transitorias citadas resolver la cuestión de competencia negativa planteada entre el Capitán General de la 1.ª Región Militar y el Juzgado de Orden Público en favor de esta última Jurisdicción, porque aunque un Consejo de Guerra dictó sentencia contra 17 encartados en la causa en que también fue procesado el B. V., esta sentencia no pudo afectarle, ni por tanto ser firme para él, puesto que estaba declarado en rebeldía y ni siquiera había sido oído y por ello no está comprendido el caso de autos en la excepción a que aluden las tan mencionadas disposiciones transitorias, y por último, como de las actuaciones remitidas por la Autoridad Militar y de las practicadas por el Juzgado de Orden Público, todo lo que se tiene a la vista, no puede concretarse cuál fuera la actividad delictiva del inculpado, si es que tuvo alguna, ni si en el supuesto afirmativo estaba relacionada o tenía concomitancia con los hechos cometidos por los otros encartados que ya fueron juzgados, no es posible hacerse *a priori* la afirmación de que se rompería la continencia de la causa al atribuir la competencia a la Jurisdicción de Orden Público (Auto de 26 de enero de 1967.)

2. PARTES: A.—*Acusador particular*: *Carácter*: En 9 de septiembre D. M. L. denunció los hechos en declaración ante el instructor; en 2 de octubre, el Ayuntamiento en sesión extraordinaria acordó delegar en dicho señor para que en nombre de la Corporación «conozca en cuanto sea preciso dicho sumario y la Ley le autoriza defienda el asunto en la forma que proceda»; autorización para ejercitar la acción penal que como derecho de acusación, no de iniciativa, cuando ya está incoado el sumario, potestad otorgada que

nunca ejercitó en forma de querrela y de la cual se sirvió sólo para apoderar procuradores, uno de quienes se personó en su nombre, fue admitido como parte y siguió en la fase de instrucción hasta la terminación del sumario y durante el juicio oral; actuó en delito público con intervención potestativa, actuante en el Ministerio Fiscal, y no formuló querrela reducida su participación al derecho concedido en el artículo 101 de la L. E. Crim., como ofendido particular y representante de la Corporación a la cual también se refieren los hechos, se inició el proceso penal de oficio en virtud de la denuncia del Ministerio Fiscal, se oyó después al señor C. L. y continuaron después las diligencias, sin que la parte acusada se opusiera a la legitimación del acusador privado ni en la fase sumarial ni en la decisoria hasta el juicio oral, cuando la Audiencia se negó a suspender por esta excepción tardíamente formulada conforme a lo mandado en el artículo 801 de la mencionada Ley, ya que establecida la relación procesal entre la acusada y el acusador de oficio Ministerio Fiscal, no introduce modificación sustantiva la validez o invalidez de los actos del acusador particular, ofendido directo además, adherido a las conclusiones del primero, y la falta de requisitos, consentida durante todo el procedimiento, tampoco se funda en razón estable, porque el artículo 338 del Decreto de 17 de mayo de 1952 requiera informe previo al acuerdo de Letrado, pero no que se acompañe al poder, y el incidente quedó resuelto al negarse la suspensión, sin necesidad de nuevos pronunciamientos de hecho o derecho, pues no se halla obligado el Tribunal a reseñar todas las alegaciones de las partes, sino las que llevan al conocimiento y juicio sobre los hechos. (Sentencia de 5 de mayo de 1967.)

B.—*Responsable civil subsidiario: Vínculo con el acusado:* Nace la responsabilidad subsidiaria de los amos, organismos y empresas de los delitos o faltas en que hubieran incurrido sus dependientes o empleados en el desempeño de sus obligaciones o servicio, no porque estas infracciones estuvieran mandadas o consentidas, pues entonces serían participantes, sino porque al ejecutar lo concerniente a sus deberes contravinieren a lo prohibido en la Ley penal; el servicio que prestan en beneficio ajeno es la circunstancia ocasional entendida en el artículo 22 del C. P. para los actos realizados como constitutivos de su servicio, aquí cerrar las barreras al paso del tren por la vía; la tardanza en verificarlo no se sale de las funciones del guardabarrera, quien debió obedecer prestamente a la llamada telefónica; si no lo hizo con esta diligencia es culpable, pero la responsabilidad civil recae sobre el que le eligió, para quien trabaja y de él se vale a la vista de todos confiados en el servidor de la empresa. (Sentencia de 7 de abril de 1967.)

3.—OBJETO DEL PROCESO: A.—*Acción penal: Su ejercicio:* El escrito de calificación provisional del Ministerio Fiscal es el verdadero ejercicio de la acción penal hecho por quien está facultado por la Ley. (Sentencia de 19 de abril de 1967.)

B.—*Cuestiones de competencia: a) Entre Magistrados de lo penal:* En ciertas diligencias de la Ley de 24 de diciembre de 1962, el Ministerio Fiscal solicitó la imposición al inculpado de una pena de tres meses de arresto mayor y unas indemnizaciones que totalizan la cantidad de 500.000 pesetas,

solicitando el acusador privado 865.029,20 pesetas. La representación del inculpado solicitó a la Audiencia que se sirviera mandar oficio inhibitorio al Tribunal unipersonal de lo penal para que se abstuviera de conocer de las diligencias y se inhibiera a favor de la Audiencia. Esta dictó auto por el que resolvió no haber lugar a declarar su competencia para conocer de las repetidas diligencias. Contra el expresado auto la representación del acusado interpuso recurso que el T. S. desestima con base a los siguientes razonamientos: En el párrafo 1.º del artículo 27 de la Ley de 24 de diciembre de 1962, se distribuyen las competencias del Tribunal Colegiado y del Magistrado de lo penal, con base en la pena pedida por el Ministerio Fiscal o por tasación de los daños en cifra superior o inferior a las 500.000 peseta, dos presupuestos distintos: uno fundado en la pena con peticionario determinado y otro en la acción reparatoria, concretada en tasación, cuyo titular puede ser el Ministerio Fiscal y las partes comparecidas con él; la separación gramatical de ambos supuestos hace que el segundo opere por sí mismo cualquiera que sea el sujeto de la pretensión civil sin preferencia, y menos exclusividad, del Ministerio Público, porque sobre todo la naturaleza jurídico-privada de la acción para responsabilidad civil, aunque el interés del resarcimiento sea público también, concede al perjudicado disposición como titular sobre su derecho en el proceso y su pedimento asimismo cuenta respecto a la congruencia cuantitativa. Esas reglas de competencia contienen un límite por los daños, no sólo pedidos sino «tasados», presupuesto razonable porque la simple petición de la parte condicionaria la competencia a su voluntad, impulso indebido en lo penal aun tratándose de la acción civil, y bastaría un pedimento excesivo o rebajado para disponer del orden legal de la competencia, carácter predominante sobre las razones de interés privado; la cuestión accesoria de esta materia en la función judicial penal y su ámbito se regulan con signo formal e inderogable en los artículos 8.º y siguientes de la L. E. Crim.; y tanto en el auto del Magistrado de lo penal como en el de la Audiencia falta la tasación que pudo solicitar el recurrente, por lo que al no estar tasados procesalmente los daños queda sin base la inhibitoria, ante lo cual el criterio del Tribunal establece la petición del Fiscal como frontera provisional, dentro de su facultad, que puede modificarse en las conclusiones definitivas y producir los efectos, mediante la tasación de los daños, del artículo 30 de la referida Ley, en su número 2.º y determinar la competencia del órgano colegiado, el cual puede conocer también en apelación sobre el cuanto de la responsabilidad civil, según el artículo 33; no se ha infringido el artículo 27 por no haber sido tasados los daños ni los 28 y 30 de la repetida Ley, y no es estimable el motivo primero. (Sentencia de 18 de abril de 1967.)

b) *Entre Juzgados de Instrucción*: El Juzgado de Instrucción número 1 de Gijón siguió sumario en virtud de querrela formulada por don R. A. V., contra don A. A. M., en el que se decretó el procesamiento del querellado como presunto autor de un delito de injurias graves y con base en el hecho de que el Juzgado de 1.ª Instancia de Valverde de Hierro, que cumplimentaba exhorto del Juzgado de igual clase, número 2, de Gijón, dimanante del juicio de testamentaria de don A. A. B., que en dicho Juzgado se tramita, se requirió a don A. A. M., para que se tuviera por notificado del

nombramiento para el cargo de administrador del caudal hereditario, recaído en la persona de su madre, y procediera a entregar a la misma determinados documentos, manifestándose por el requerido entre otras cosas «que se reserva todos los derechos y acciones para proceder contra los que con manifiesta mala fe dirigen a su madre, muy agotada mentalmente, sin duda por sus muchos sacrificios, simulando defenderla y cuyas únicas miras son como vulgarmente se dice, dejarla en la calle, representando esta comedia tan burda como osada».

A instancia del interesado y oído el Ministerio Público el Juzgado de Instrucción de Valverde de Hierro acordó requerir la inhibición al Juzgado número 1 de Gijón por creerse competente, de acuerdo con lo dispuesto en el número 2 del artículo 14 de la L. E. Crim., ya que las manifestaciones que se dicen injuriosas tuvieron lugar en el Juzgado de 1.ª Instancia de Valverde al cumplimentar exhorto del de igual clase, número 2, de Gijón.

El Juzgado de Instrucción número 1 de Gijón, rechazó la inhibición propuesta y planteada así la cuestión ante el T. S., éste declara competente para conocer del referido sumario al Juzgado de Instrucción número 1 de Gijón, según doctrina señalada en el considerando siguiente: «Para decidir la competencia suscitada, a favor del Juzgado de Instrucción de Gijón, determinada por el número 2.º del artículo 14 de la L. E. Crim., por ser el lugar donde se consumó el supuesto delito de injurias, existen los siguientes fundamentos: 1.º Que si bien los conceptos que por el querellante se estiman injuriosos fueron emitidos por el querellado mediante expresión oral, lo fueron ante un funcionario y en un acto en el que necesariamente tomarían forma escrita, con indudable autenticidad, prestada por el autorizante de la diligencia de quien lo dijo y de lo que dijo, aunque su competencia no alcance a medir las intenciones del que hablaba; 2.º Que se vertían en un proceso civil con unidad de tramitación, compuesta por la agregación de sus diferentes diligencias que no atentan ni disuelven aquella unidad, aunque por necesidades geográficas se practiquen algunas en diferentes territorios jurisdiccionales, en la misión auxiliadora que corresponde a los distintos organismos y autoridades; 3.º Que cualquiera que fuesen los propósitos del querellado, que pertenecen a la intimidad de su conciencia y que no es este el momento de dilucidar, los efectos de lo que decía necesariamente se habían de producir en el lugar de tramitación del proceso en el que se hacían las manifestaciones; y 4.º Que la única autoridad competente para dar la autorización necesaria para perseguir las supuestas injurias es ante la que se tramita el proceso en que se vertieron. (Auto de 9 de marzo de 1967.)

c) *Entre un Juzgado de Instrucción y otro Especial*: Para resolver la cuestión de competencia por inhibitoria, planteada entre el Juzgado de Instrucción número 1 de Zaragoza y el Especial en los asuntos penales de «El Ocaso, S. A.», con sede en Madrid, se ha de tener presente, no solamente las disposiciones del Título II de la L. E. Crim., sino también el acuerdo adoptado por la Excma. Sala de Gobierno del T. S. en sesión de 1 de diciembre de 1965, disponiendo la designación de Juez Especial con jurisdicción en todo el ámbito nacional, para la instrucción del sumario número 409 de 1965 del Juzgado número 8 de Barcelona y de cuantos se deriven de la querrela que dio lugar al mismo o de las relaciones entre la

Sociedad «El Ocaso, S. A.», y sus Agencias. Los hechos formulados en la denuncia, que dieron origen a la incoación del sumario número 411 de 1966 del Juzgado número 1 de Zaragoza, de cuyo conocimiento se inhibe a favor del Especial de Madrid y cuya competencia, éste rechaza, fueron, que como consecuencia de acuerdo tomado en el mes de mayo de 1966 por dicho Juzgado Especial de suspender provisionalmente en sus funciones a don Cipriano B., agente afecto a la Compañía «El Ocaso, S. A.», en Zaragoza, nombrándose depositario-administrador judicial de la Agencia a don Aurelio M., revocándose posteriormente por el propio Juzgado este acuerdo en 13 de octubre, reponiéndose al señor B. y cesando por tanto, el señor M., que a pesar de ello, siguió percibiendo el importe de recibos de primas de los asegurados en la Agencia, remitiendo el saldo resultante a «El Ocaso», realizando por consiguiente las mismas gestiones que el Agente repuesto, desobedeciendo las órdenes del Juzgado Especial y produciendo el natural desconcierto entre los asegurados.

Estableciéndose en el artículo 9.º de la L. E. Crim., que los Jueces y Tribunales que tengan competencia para conocer de una causa determinada, la tendrán también para todas sus incidencias, la relación de causa a efecto, entre la orden del Juzgado Especial, suspendiendo al señor B. y nombrado el señor M., para reformar posteriormente el acuerdo, reponiendo al primero y cesando el segundo, no puede ser más evidente, arrancando todo de la misma fuente, la querrela que dio lugar a que por la Excm. Sala de Gobierno de este Alto Tribunal, se designase un Juzgado Especial para conocer de la misma y sus derivaciones, siendo consecuencia lógica y natural, que la denuncia presentada ante el Juzgado de Zaragoza, no obedece a un acto espontáneo o independiente del denunciante, sino que emana de disposiciones tomadas por el Juzgado Especial, precisamente en el sumario que motivó su nombramiento, por lo que no tiene aplicación en sentido estricto lo prevenido en los artículos 14, 17 y 18 de la citada Ley y sí lo determinado en el artículo 9.º de la misma. (Auto de 26 de junio de 1967.)

d) *Entre Juzgado Municipal y Juzgado de Paz*: Se remitieron al Juzgado de Paz de Villagonzalo Pedernales, las diligencias preparatorias número 208/66 por lesiones sufridas por Jesús O. H., Angel V. H. y Fernando H. M. al chocar el coche que conducía Jesús contra el puente de Villagonzalo Pedernales, en cuyas diligencias el Magistrado de lo Penal de la Audiencia dictó resolución reputando falta el hecho, y dicho Juzgado, envió las actuaciones al Juzgado Municipal número 2 de Burgos por estimar no ser competente para conocer de ellas, pero este Juzgado rechazó su conocimiento por estimar era competencia del de Villagonzalo, a tenor de lo establecido en el número 3.º del artículo 586 del C. P.; habiéndose insistido por el Juzgado de Paz en su negativa quedó entablada la cuestión de competencia. Recibidas las actuaciones en el Juzgado de Instrucción número 2 de Burgos se acordó oír al Ministerio Fiscal por haberse omitido por los Juzgados inferiores, habiéndose emitido el oportuno informe en el sentido de entender que es competente el Juzgado Municipal. El Juzgado de Instrucción dictó auto declarando competente al Juzgado de Paz y contra el expresado auto el Ministerio Fiscal recurrió en casación alegando la infracción del artículo 9.º del Decreto de 24 de enero de 1947.

El T. S. declara que es competente el Juzgado Municipal, con base en la siguiente doctrina: «Una vez calificados los hechos como falta por el Magistrado de lo penal, cerrado el trámite de las diligencias preparatorias, la competencia del Juzgado de Paz dentro del ámbito de la Ley de 24 de diciembre de 1962 es atribuible a éste, si se entiende que la seguridad de las personas o de los bienes, bien jurídico señalado en el artículo 1.º, subsume todas las infracciones cometidas en la conducción de vehículos de motor, aunque no sean los delitos descritos en los artículos 2.º y 3.º, derogado el 565 del C. P. por la Disposición Final 3.ª de aquella Ley especial, lo que equivale a sentar el principio del crimen de culpa, la imprudencia como figura penal con nombre propio de derecho: a tal concepto admitido por parte de resoluciones y doctrina, dada la gran apertura del citado artículo 565, en lugar de considerar lo culposo como especie positiva de la culpabilidad, la imprudencia, modo ejecutivo y su consecuencia de los delitos culposos por imprudencia, se opone la misma contextura de la citada Ley especial, pues se refiere en el artículo 1.º a determinadas conductas que responden al conducir con temeridad manifiesta y peligro concreto e inminente o a la conducción descuidada e infracción reglamentaria, aunque las lesiones sean leves; cuando no concurren estos presupuestos objetivos, las lesiones leves no quedan sujetas a la repetida ley, son lesiones del artículo 586 del C. P., y su enjuiciamiento corresponde al Juzgado Municipal por el Decreto orgánico de 24 de enero de 1947, artículo 9.º, a), al desarrollar la Ley de Bases de 19 de julio de 1944. (R. 1040 y Dic. 11872), criterio corroborado ahora en el artículo 4.º de la Ley de 8 de abril de 1967 (R. 700) para la futura competencia; procede por ello declarar la competencia del Juzgado Municipal número 2 de Burgos, al que se enviará las diligencias para su continuación.» (Sentencia de 5 de mayo de 1967.)

Acaba de declarar esta Sala en S. de 5 de este mismo mes y ahora vuelve a repetir que una vez calificados los hechos como falta por el Magistrado de lo penal, cerrado el trámite de las diligencias preparatorias, la competencia del Juzgado de Paz dentro del ámbito de la Ley de 24 de diciembre de 1962 es atribuible a éste, si se entiende que la seguridad de las personas o de los bienes, bien jurídico señalado en el artículo 1.º, subsume todas las infracciones cometidas en la conducción de vehículos de motor, aunque no sean los delitos descritos en los artículos 2.º y 3.º, derogado el 565 del C. P. por la Disposición Final 3.ª de aquella Ley especial, lo que equivale a sentar el principio del crimen de culpa, la imprudencia como figura penal con nombre propio de derecho. (Sentencia de 26 de mayo de 1967.)

B. *Acción civil*: a) *Reserva impropia*: La sentencia recurrida ha resuelto todos los puntos que fueron objeto de acusación y defensa, dada la forma en que se produjeron sus respectivas peticiones, especialmente en cuanto se refiere a la indemnización por los daños y perjuicios causados, pues no hay que olvidar que la acusación particular, ahora recurrente, en su escrito de conclusiones provisionales pidió simplemente que se condenase al procesado a pagar una indemnización de 28.106,72 pesetas y en el acto del juicio oral al elevarlas a definitivas, solicitó que en el caso de que no se fijaran en la sentencia la cantidad que solicitaba como indemnización,

se le reservase el ejercicio de la acción civil por la vía correspondiente, y como la sentencia de instancia condena a que el procesado satisfaga en concepto de indemnización al recurrente la cantidad de 5.200 pesetas, que es lo que interesó al Ministerio Fiscal, y declaró no haber lugar a la reserva de acciones solicitada por el recurrente quedaron resueltos todos los puntos de derecho planteados en el juicio, porque si bien es cierto que al artículo 112 del ordenamiento procesal vigente faculta al perjudicado para la renuncia o reserva de la acción civil, para ejecutarla después de terminado el juicio, esta reserva tiene que hacerse de manera expresa, como ordena el precepto citado, pero lo que no autoriza el mismo es que tal reserva se haga condicionalmente, para el supuesto de que no se le concediera todo lo que pedía, pues al ejercitar la acción penal y al propio tiempo la civil, queda vinculado en cuanto a ésta a lo que resuelva el Tribunal *a quo* respecto a la cuantía de la indemnización que haya fijado, en vista del resultado que ofrecieran las pruebas practicadas. (Sentencia de 8 de marzo de 1967.)

b) *Extensión de la responsabilidad civil*: Se dice que el hecho probado fija que los jornales dejados de percibir por el lesionado, fueron en cantidad inferior a la que se fijó como condena en concepto de responsabilidad civil, afirmación que se hace sin tener en cuenta que la responsabilidad civil no debe abarcar solamente el abono de jornales dejados de percibir, sino también a la indemnización de los demás daños, incluso los de carácter moral ocasionados por el delito, entre los que en este caso hay que tener en cuenta la enfermedad del lesionado, que duró 247 días, que debe jugar en la fijación de la cifra total de la cantidad objeto de indemnización, según tiene establecido, de conformidad con las disposiciones legales, la doctrina constante de esta Sala, de la que es última expresión la S. de 10 de marzo del presente año, ello aparte de que en definitiva el motivo de recurso viene a combatir la fijación del *quantum* de la indemnización, extremo que no puede ser objeto de la casación. (Sentencia de 15 de marzo de 1967.)

c) *Señalamiento de cuotas*: Se denuncia la infracción por su no aplicación de los artículos 21 y 22 del C. P. al no haber hecho la sentencia impugnada el señalamiento de cuotas a los responsables civiles, pero el preceptivo señalamiento a que se refiere el artículo 106 del mencionado ordenamiento punitivo, ha de entenderse para los casos en que haya terceros perjudicados extraños a la infracción, pero no cuando son los perjudicados los propios culpables del mismo y único delito a cuya comisión contribuyeron ambos con sus actos descuidados o negligentes, pues en este supuesto que es el que se contempla, carecen de acción el uno con respecto al otro, porque los dos están incurso en culpa originaria de los daños causados. (Sentencia de 19 de enero de 1967.)

4.—ACTOS DEL PROCESO PENAL: *Redacción de los escritos*: Los escritos judiciales deben redactarse con la máxima corrección y el debido respeto a la Administración de Justicia y a sus autoridades y funcionarios. (Sentencia de 6 de marzo de 1967.)

5.—EL PROCESO PENAL «STRICTO SENSU»: A.—*Iniciación del proceso penal: Denuncia condicionante*: El procesado S. D. R., realizó con seis niños menores de doce años los actos deshonestos que se detallan; incoado el sumario a virtud de la denuncia de M. B. B., padre del menor, M. B. S., el Instructor extendió la investigación sumarial a los hechos que afectaban a los otros menores, para abarcar toda la actuación del inculpado, dictando auto de procesamiento contra el mismo por la pluralidad de actos libidinosos realizados con todos aquellos; con posterioridad a esa resolución los padres y representantes legales de todos los menores le otorgaron su perdón expreso, manifestando su deseo de que no se persiguieran los hechos realizados por el procesado, lo que determinó que el sumario fuera elevado por el Instructor a la Audiencia, a efectos de su aprobación, a la que se opuso el Ministerio Fiscal, haciendo constar expresamente que asumía la representación de todos y cada uno de los menores ofendidos, denegándose por la Sala la aprobación del perdón otorgado, ante la trascendencia de los hechos, por alcanzar a tan considerable número de ofendidos, en virtud de lo cual se continuó el procedimiento, representando a todos ellos el Ministerio Fiscal.

Condenado el encausado, como autor de seis delitos de abusos deshonestos del artículo 430 en relación con el 429, caso 3.º, ambos del C. P., a las penas correspondientes, recurrió en casación alegando la infracción, por aplicación indebida, de los párrafos 1.º y 3.º del artículo 443 del citado Código. El T. S. rechaza el recurso con base a la doctrina siguiente: La sentencia recurrida no incurre en la infracción del artículo 443, párrafos 1.º y 3.º del C. P., porque en cuanto al hecho de que fue sujeto pasivo el menor M. B. S., ya medió la denuncia de su padre M. B. B., y en cuanto a los demás menores ofendidos, la falta de denuncia previa quedó convalidada por la manifestación del Ministerio Fiscal reflejada en los hechos declarados probados, formulada al amparo del párrafo 2.º del citado artículo, por ser todos los ofendidos menores de dieciséis años, siendo ociosa, por lo tanto, la cuestión planteada en el motivo segundo, acerca de si las personas agraviadas eran de todo punto desvalidas; doctrina mantenida por esta Sala, entre otras en la sentencia de 3 de diciembre de 1958 (Sentencia de 16 de enero de 1967.)

Se alega la infracción del artículo 443 del C. P., al hacerse constar en el encabezamiento de la sentencia recurrida que la causa se siguió de oficio; frase que no demuestra, no procediera la denuncia que determina el precepto penal aludido, es muy distinto iniciar que seguir, máxime en delitos como el de estupro, que no es necesaria la querrela para incoar el sumario, basta la simple denuncia verbal, conforme a lo establecido en el artículo 265 de la Ley procesal y una vez iniciado el procedimiento, la tramitación es de oficio, como así lo tiene declarado la doctrina de esta Sala, pero es más, aun suponiendo que hubiera podido haber algún defecto inicial, ha quedado sobradamente subsanado en el ofrecimiento de acciones al representante legal de la víctima y a que después se haya mostrado parte en la causa, con Abogado y Procurador que la defendiera y representara, para coadyuvar en el esclarecimiento de los hechos e impetrar el castigo del procesado. (Sentencia de 6 de mayo de 1967.)

El delito de estupro-incesto del artículo 435 del C. P., que defiende por encima de todo bien protegido la *commixtio sanguinis*, lesionada por los sujetos que yacen, litigados por relación muy cercana de consanguinidad, requiere al igual que los demás semi-privados, que con posterioridad a la reforma del artículo 443, manifiestan amplias facetas de defensa de derechos públicos, y según dicha norma, la condición procesal de punibilidad, de que para proceder y castigar por los estimados como tal, se ejercite denuncia, de manera excluyente y disyuntiva, en primer lugar, por la persona agraviada, que sea capaz de ejercitar los derechos, en su defecto, de su cónyuge, ascendiente, hermano, representante legal, o por fin, del guardador de hecho de la víctima inválida, si bien los párrafos 2.º y 3.º de la norma últimamente citada, conceden en el supuesto de ofensa a menores de dieciséis años, la facultad potestativa de denunciar los hechos al Ministerio Fiscal, a la Junta de Protección de Menores o a los Tribunales Tutelares de éstos, y sólo al primero de ellos, además de al Juez procediendo de oficio, en los casos de personas de superior edad, cuando en su juicio estimen oportuna la defensa de una persona agraviada, que fuere desvalida; concepto éste de desvalimiento, que no puede circunscribirse a actuación sustitutiva, sólo para el supuesto de inexistencia de los parientes citados en la norma, sino que opera, cuando concurriendo éstos, no protejan, tutelen o amparen, debiendo hacerlo racionalmente, a la mujer ofendida o incapaz, por su imperdonable omisión o desinterés o por atender maliciosamente a otros intereses en juego, con postergación de los prevalentes de aquélla, creando un impunitismo que perjudica perennes derechos individuales familiares y sociales, y el patrimonio ético de todas estas personas o agrupaciones, pues en tales casos de ausencia de amparo o protección de la persona desvalida, por inercia injusta o por contraposición de intereses personales o familiares, frente a los prevalentes de la ofendida y los comunes, debe ceder en favor de la acción pública y discrecional del Ministerio Fiscal, la preferencia marcada por la ley para supuestos normales. En el caso de examen, al ser recluida la menor, objeto pasivo del incesto, en un Centro de Protección a la mujer, cuando tenía dieciocho años, luego de haber estado tres en un Colegio particular, y siempre a instancia de unas tías que conocían su relación carnal, desde antes de tener aquélla quince años, con su padre, por confesión de la muchacha, y que adoptaron tales medidas para evitar su nefasta continuidad, se puso de relieve, por declaración de la ofendida, la realidad de los hechos incestuosos —indiscutidos en el recurso— pasando testimonio de la declaración prestada al Ministerio Fiscal de la Audiencia Territorial, que con oficio lo envió al Instructor, pidiéndole la incoacción del sumario a su instancia, y acusando luego por tal delito con exclusividad, por lo que recayó sentencia condenatoria, al no aprobar el Tribunal el perdón que la menor y su madre concedieron; y es bien cierto, que de estos hechos deriva, que la perjudicada no poseía capacidad para denunciar, y que cuando se produjo la incoacción de la causa tenía dieciocho años, pero como su padre era el ofensor y no podía exigirsele una autoacusación, y su madre, coparticipe de la patria potestad con aquél, carecía de libertad espiritual para acusar a su marido, por su situación ambivalente, entre defender a una hija, que irremediablemente se hallaba perjudicada en intereses sagrados e irreversibles, y castigar al ofensor, con quien tan unida se encontraba,

con agravio propio para ella misma extensivo a la familia por el baldón que representaría, aquélla impuso su inercia, sacrificando un mal hecho a otro mal que ella debía provocar, por lo que lo lógico es, estimar a la hija desvalida, desamparada y destutelada, concediendo la facultad representativa al Ministerio Fiscal, que juntamente con su denuncia y acusación ejercitó, para proteger a una menor que lo merece y para dar relieve a unos intereses comunes y sociales y hasta familiares gravemente lesionados, con el castigo de una acción deshonesta, que ha preterido la dignidad de un hogar, y significa una afrenta irreparable para un ser, en ciernes de mujer, a quien se ha causado un traumatismo psíquico y moral profundísimo y de imposible liberación futura, precisamente por la persona que más obligada estaba a su educación, defensa, moralización y dirección, por ser su padre; razones todas que impiden acoger el primer motivo del recurso de fondo, que creía indebidamente aplicado el artículo 443 citado, ya que por lo demás, los hechos, no los denunció el Patronato de la mujer, como alega el recurrente, sino el Ministerio Fiscal, aunque a éste le comunicara la noticia de los hechos aquél en su conocimiento, actuando la representación pública con indudable legitimación, poniendo en marcha, la indispensable condición procesal de punibilidad ya aludida. (Sentencia de 27 de junio de 1967.)

B.—Instrucción preliminar: Personalidad del delincuente: Certificación de antecedentes penales: Aunque el artículo 379 de la Ley Procesal Penal se refiere a que los antecedentes penales deben pedirse exclusivamente al Registro Central, las disposiciones administrativas correspondientes han tratado de coordinar el citado Registro Central con la realidad, para los casos que no consten en aquél los antecedentes que puedan no haber sido anotados en el mismo, y la propia doctrina de esta Sala ha establecido, que el contenido del citado precepto legal no impide que se acojan las certificaciones referidas a los antecedentes que consten en Juzgados y Tribunales, que se hayan aportado a la causa de modo independiente de las certificaciones del Registro Central, según expresan, entre otras, la decisiones de 21 de junio de 1943, 6 de febrero y 12 de diciembre de 1953 y 13 de enero de 1954. (Sentencia de 15 de febrero de 1967.)

C. Desarrollo normal del proceso: Prueba: a) Proposición extemporánea de prueba: Si bien es cierto que la parte propuso en su escrito de conclusiones provisionales entre otras pruebas, la documental consistente en una factura que presentó, del importe que dice satisfizo a un taller de Francia por la reparación que le hicieron en su vehículo, en dicho escrito no solicitó que la factura en cuestión fuere averada por la persona que la autorizaba; se admitió toda la prueba propuesta en el correspondiente auto, uniéndose al rollo la factura mencionada, y señalando el juicio oral para el 10 de diciembre de 1964, se acordó la suspensión al dar principio el mismo, a instancia del acusador particular, por la incomparecencia del perito que había propuesto para la valoración de los daños, pero sin que entonces se hiciera petición alguna respecto al reconocimiento de la factura por su expedidor; se hizo nuevo señalamiento para celebración del juicio oral el 18 del mismo mes de diciembre, y el día 16 después de las horas de audiencia, como acredita la diligencia puesta por el Secretario, se pre-

sentó escrito por la acusación, solicitando se suspendiera el señalamiento y se librara exhorto a Francia para la ratificación del contenido de la factura por la persona que la firmó, a lo que por Auto de la Sala se declaró no haber lugar por no ser conforme con lo dispuesto en el artículo 798 de la Ley Procesal, contra cuya resolución no se entabló recurso alguno ni consta en las actuaciones que se formulara reclamación a ulteriores efectos, y celebrado el juicio oral en el día señalado, no consta en el acta, que del mismo se extendió y que se tiene a la vista, que se hiciera protesta alguna sobre este particular que se reprodujera la petición, ni que de nuevo se solicitara la suspensión del juicio, por lo que es visto que el recurrente, no cumplió con el requisito que, para que pueda prosperar la casación por quebrantamiento de forma, exigen, como previo o indispensable, el último párrafo del artículo 855 y el cuarto del 659, ambos de la L. E. Crim., y que, por su carácter general, son aplicables tanto al procedimiento ordinario como al de urgencia. (Sentencia de 8 de marzo de 1967.)

b) *Valoración*: La prueba en el proceso penal no está tasada, ni limitada más que por la conciencia de los juzgadores. (Sentencia 23 de enero de 1967.)

Cualquiera que sea la índole y clase de las pruebas practicadas en el juicio oral, el Tribunal de instancia tiene facultad para apreciarlas libremente conforme a su conciencia que es el único faro que, conforme al artículo 741 de la L. E. Crim., ha de servirle de guía en esta delicada materia, y que, al propio tiempo, limita su actuar, sin que venga obligado por ningún principio de prueba sistematizada, ni por reglas de análisis preestablecidas, que por su propia naturaleza constituirían una limitación de la soberanía que le otorga la ley; por lo que se deduce que no ha podido infringir, por no tener que cumplirlo, lo prevenido en los artículos 1249 y 1253 del C. Civ., referente a las presunciones. (Sentencia de 24 de enero de 1967.)

c) *Medios*: a') *Personales*: *Careo*: Tanto en el procedimiento ordinario como en el procedimiento de urgencia, con arreglo al artículo 729 y reiterada doctrina de esta Sala que lo interpreta, es facultad discrecional del Presidente del Tribunal de instancia negar o conceder los careos de los testigos entre sí o con los procesados, sin que por tal discrecionalidad la celebración o el ser denegados constituya materia de casación. (Sentencia de 26 de junio de 1967.)

b') *Inspección ocular*: Como reiteradamente ha declarado esta Sala, incluso en recentísima fecha, la inspección ocular practicada por el Instructor con todos los requisitos formales que la Ley previene, es documento auténtico y como tal debe producir sus efectos, en cuanto se limita a constatar datos puramente objetivos y perceptibles por los sentidos de las particularidades del lugar de autos, y que el Juez, en su función privativa, hace constar en el correspondiente acto adverado por la fe del secretario, y no lo es, en cuanto las apreciaciones críticas y subjetivas que indebidamente hiciera el Instructor en el referido acto que no es, como se ha mantenido, lugar adecuado para hacer apreciaciones probatorias el órgano judicial. Otro tanto puede decirse de los croquis que directamente o bajo su

inmediata supervisión levanta el propio Instructor que en cuanto sean meramente «descriptivos» y para facilitar una representación gráfica al Tribunal Superior que de ordinario no puede observar el precitado lugar de autos en directa intermediación son auténticos; no siéndolo por el contrario, los croquis «interpretativos» confeccionados para fijar posiciones de las partes o testigos o para expresar hipótesis sobre la forma cómo se desarrolló el hecho inculcado, en rigurosa función de apreciación de pruebas. (Sentencia de 18 de abril de 1967.)

c') *Reales; Documentos; Valor de las fotocopias*: Según reiteradamente ha declarado esta Sala, una fotocopia no es, por razones obvias de su fácil alteración y la posibilidad de composiciones fotográficas modificadoras de su verdadero texto; no siendo la forma legal predeterminada de aportar documentos públicos al proceso, y aunque en la práctica vengan admitiéndose y produciendo efectos probatorios, no puede pretenderse en el trance solemne de la Casación que se mantenga, dada la trascendencia de tal declaración, que una fotocopia es documento auténtico desde un punto de vista formal y extrínseco, sin cuya autenticidad formal previa es imposible afirmar tampoco la autenticidad material. (Sentencia de 30 de mayo de 1967.)

D.—*Desarrollo anormal del proceso; Crisis procesales*: a) *Crisis subjetivas; Recusación*: a') *Interés directo o indirecto en la causa*: El interés directo o indirecto en la causa 9.ª del artículo 54 de la L. E. Crim., como circunstancia impeditiva de la legitimación de Magistrados o Jueces para conocer en procedimiento criminal, se desdobra por aquellos adjetivos en dos órdenes de sentimientos contrarios a la serenidad e imparcialidad de juicio, esperanza de beneficio propio de cualquier índole, material o espiritual, sentimiento egocéntrico frente al movimiento anímico desinteresado, altruista, afecto, adhesión, simpatía; hechos o estados psicológicos más poderosos que la tendencia profesional hacia la recta administración de justicia; han de probarse al recusar sobre datos revelados por sí mismos, independientes de las deducciones suspicaces que ponen en tela de juicio la voluntad maliciosa recusable o amplitud inmoderada de conciencia, e implican acusación indirecta contra el que no halló sobre tales datos motivo para absentarse.

Pertenecer a la Acción Católica no denota sumisión profesional u obstáculo al recto cumplimiento de los deberes del cargo, antes bien, en garantía del más cuidadoso quehacer en la vida privada y pública, base exigida de suyo para fines de perfección y labores de apostolado, y no hay ligazón lógica, moral o religiosa para deducir un interés directo o indirecto en el Instructor que cifra su nombramiento en la organización por méritos contraídos y reconocidos por el recurrente; B) tampoco la denuncia formulada en el Obispado en virtud del fuero personal del acusado aparece nota alguna de interés en el Magistrado, ya que la actuación misma diocesana es trámite concordado y correspondiente a la naturaleza de la persona y del delito, sin atisbo de animosidad o interés suprallegal; las alegadas irregularidades, por diligencias particulares practicadas antes de ratificarse los denunciadores, desconocen las normas de los artículos 269 y 308 de la L. E. Crim., y no demuestran otro interés que el estricto ejercicio de la función instructora ordenada: razones para desestimar el único motivo por infracción del

artículo 54 de la citada Ley Procesal, sin acogida por la causa 4.ª del artículo 884, en relación con el número 2.º del 874, ambos de repetida Ley. (Sentencia de 12 de junio de 1967.)

El interés directo o indirecto en la causa, que el número 9.º del artículo 54 de la L. E. Crim. establece como legítima causa de recusación contra Magistrados y jueces, cualquiera que sea su grado y jerarquía, es aquel que afecta íntimamente a la persona privada del recusado con apariencia, al menos, de trascender sobre su voluntad para desligarle de su primordial deber público de hacer imparcial justicia en el caso concreto sometido a su conocimiento y competencia; situación aparente o real, que destruyen la confianza que la autoridad judicial ha de inspirar a los justiciables; y como en el caso sometido a nuestro examen y censura no podía afectar a la honorabilidad del Juez recusado el que fuera cierta la manifestación atribuida al recurrente de haber solicitado determinada cantidad a una persona para entregarla al Juez Especial de Vagos y Maleantes con el fin de arreglar un asunto judicial, ya que lo que podía quebrantar su prestigio es que se hubiese dicho que la solicitud se hacía mediante su previa conformidad, y como, además, para aclarar estos extremos y exigir, en su caso, la correspondiente responsabilidad se envió testimonio de los particulares necesarios al Juzgado de Instrucción de Pamplona, quedando limitado el expediente de Vagos y Maleantes, según la denuncia del Ministerio Fiscal, a indagar y comprobar si el hoy recusante estaba comprendido en la categoría de estado peligroso prevista en la causa 10 del artículo 2.º de la Ley de 4 de agosto de 1933 por su conducta reveladora de inclinación al delito; es decir, dos cauces distintos con objetivos finalistas dispares, pues el sumario tiende a catalogar un hecho y su autor y el expediente de peligrosidad a examinar una conducta y tratar de corregirla y enmendarla para lo sucesivo, si es calificada de peligrosa para la sociedad; por todo lo cual ha de rechazarse el motivo. (Sentencia de 27 de marzo de 1967.)

b') *Pronunciamiento sobre costas*: El artículo 70 de la Ley procesal dispone la condena en costas al que hubiere promovido la recusación cuando ésta sea denegada; y para el caso de apreciarse que obró con temeridad o mala fe, previene, que, además se le imponga una multa de la cuantía que señala; y como no hay datos fácticos que pongan de manifiesto la temeridad o la mala fe, ha de acogerse el motivo del recurso. (Sentencia de 27 de marzo de 1967.).

c') *Relación con el delito de desacato*: Se declara probado que con el número 70 de 1963 el señor Juez de Instrucción de G. siguió sumario por desacato a su misma autoridad contra el hoy también procesado Isidro Z. F., quien, durante la Instrucción sumarial suministró a su entonces Letrado y hoy co-procesado don Julián V. S. unos informes y datos, que el citado Isidro atribuía al señor Juez en referida Instrucción, consistente en los extremos que más adelante se especificarán tomándolos literalmente del documento en que fueron consignados. El Letrado procesado no hizo uso, de momento, de tal información, ni obstaculizó la marcha del sumario, y ya concluso éste, abierto el juicio oral y calificada la causa por el Ministerio Fiscal, al pasársele las actuaciones en trámite de instrucción —calificación,

por ser de urgencia—, presentó escrito ante la Sala en el cual comenzaba por hacer alusión a un pleito civil que Isidro Z. había mantenido bastantes años antes contra el señor B. y que perdió, porque otro Juez había dictado sentencia «cuya justicia notoria (sic) por ir contra lo establecido en Ordenes Ministeriales de... que declaran los olivos de interés nacional». Y continuaba con la inserción de los demás datos e informaciones que de su cliente había recibido, añadiendo que «el día de la detención del procesado (refiriéndose siempre al sumario núm. 70), durante su declaración y antes de resolver en el sumario, se ausentó S. S. del Juzgado, conferenciando en el Casino de C. previamente haberse citado telefónicamente, con los mencionados íntimos del señor B. ...;» agregaba que el Instructor «tenía interés directo en la causa, por ser el ofendido: «amistad íntima con quienes su defendido tiene enemistad manifiesta»; «que el Juez es al mismo tiempo denunciador». Todo ello para suplicar «que se estimaran procedentes las causas de recusación alegadas, dándose por recusado el Juez Instructor», y «en caso contrario, ordenar la formación de pieza separada con este escrito y el auto denegatorio de inhibición». Condenados los encausados como autores de un delito de desacato a la autoridad del artículo 244 del C. P., a las penas correspondientes, recurrieron en casación. El T. S. estima parcialmente los recursos, sentando la doctrina siguiente: «Cualesquiera que sean los efectos procesales que el Tribunal ante el que se presentó diera al escrito formulado por el procesado, Abogado director del asunto en el que fue presentado y que redactó con los datos que le tenía facilitados su cliente, el otro procesado, es lo cierto que el deseo de ambos era recusar al Juez que había intervenido en el sumario y este primordial propósito no puede quedar desvirtuado y hacer perder su carácter de escrito recusatorio al aludido, por la circunstancia de que la Audiencia lo considerase extemporáneo y sin más trámites acordase su remisión al Juez Instructor para la exigencia de la responsabilidad penal, lo que no es momento a dilucidar, y con estos antecedentes y siempre en el supuesto de que para los recurrentes se trataba de un escrito de recusación en el que tenían que verter hechos que creían ciertos y que dada la naturaleza del escrito y la tramitación especial que legalmente creían le correspondía, venían obligados a probar lo afirmado con las consiguientes responsabilidades, incluso de índole penal, si no acreditaban la certeza de sus dichos. (Sentencia de 6 de marzo de 1967.)

b) *Crisis objetivas: Conformidad del acusado*: Este acto de disposición procesal encaminado directamente al proceso mismo, a su alteración en el desarrollo normal para terminarlo, prescindiendo del juicio oral, no es un acto dispositivo, declaración de voluntad sobre el contenido, que no vincula por ello al Tribunal a quien cabe la posibilidad para desatenderla, si estima que los hechos no son dilictivos o no en el grado acusado y puede absolver o imponer pena menor; pero los efectos de esta llamada confesión, considerada o no como prueba, sobre los puntos resueltos por la mutua conformidad no cabe discutirlos en casación, según resoluciones de esta Sala, Sentencias de 14 de noviembre de 1906 y 29 de enero de 1935. (Sentencia de 23 de junio de 1967.)

Es la conformidad acto dispositivo formal si reúne las condiciones de personal, pura, completa e indivisible y no está sujeta a las limitaciones del artículo 614 de la L. E. Crim. y causa los efectos del párrafo 2.º del artículo 655 de la dicha Ley; el Tribunal dictará sin más trámites la sentencia. (Sentencia de 6 de marzo de 1967.)

c) *Artículos de previo pronunciamiento: Perdón del ofendido*: Se extingue la responsabilidad penal por el perdón, condicionado a la audiencia del Ministerio Fiscal y a la aprobación de la Sala, supuestos negativos los dos en este caso; este derecho puede ejercitarse en cualquier momento del proceso y aún durante la ejecución de sentencia por abusos deshonestos, mas no consta cuándo se perdonó y si no puede negarse que fue con antelación a las conclusiones definitivas del acusador público en las cuales se opone a esta gracia privada, es trámite inmediato al fallo en el que se consideran las razones para denegarla de acuerdo con el artículo 443, párrafo 5.º, en el C. P.; en el considerando 3.º se declara lo improcedente de admitir el perdón y, en consecuencia, califica y condena en forma que respalde la desaprobación. (Sentencia de 8 de junio de 1967.)

d) *Crisis de la actividad: Suspensión del juicio oral*: a) *Al amparo del número 3.º del artículo 746*: Aunque revisable en casación, es facultad potestativa o discrecional del Tribunal de instancia, la de acordar o no la suspensión del juicio oral por incomparecencia de un testigo, y si de manera restrictiva se interpreta por esta Sala, el número 3.º del artículo 746 de la L. E. Crim., más restringidamente ha de ser el criterio hermenéutico, para el procedimiento de urgencia creado por la Ley de 8 de junio de 1957, y para el nuevo artículo 801 de aquella normativa penal, ya que la indefensión que para el reo produzca la ausencia del testimonio y de la no suspensión, sin pruebas presuntivamente favorables, ha de ser relevante, y además ha de resultar indebida la estimación del tribunal, de considerarse suficientemente informado con las justificaciones practicadas, para formar juicio completo sobre los hechos, no pudiéndose contrariar su convicción psicológica sino en virtud de causas graves y de entidad. (Sentencia de 10 de junio de 1967.)

b) *Al amparo del número 6.º del artículo 746*: El precepto del artículo 850, número 1.º, se refiere a diligencias de prueba propuestas en tiempo y forma, y denegadas por el Tribunal; caso distinto del que motiva el recurso que contempla la no suspensión del juicio oral para la práctica de una instrucción suplementaria, sobre el estado mental del procesado, que ya fue alegado en trámite de calificación provisional acompañando el certificado médico correspondiente, documento que fue admitido como prueba; por lo que, no se trataba de revalidaciones o retractaciones inesperadas que produjeran alteraciones substanciales en el juicio, que es el caso previsto en el número 6.º del artículo 746 de la referida ley que en el recurso se cita como infringido, sino corroboración o ampliación de prueba sobre un hecho que ya había sido alegado anteriormente y sobre el cual pudo articularse la prueba que se hubiera creído oportuna, y no hacerlo estemporáneamente en el acto del juicio; denegación, que además de ser facultativa del tribunal, según el artículo 747, no produjo indefensión al acusado, porque ese «cambio

de personalidad con amnesia enterógrada en la fecha del accidente» la sentencia lo da como existente en la declaración de hechos probados, admitiendo la certeza de lo que se pretendía acreditar con la instrucción solicitada. (Sentencia de 3 de febrero de 1967.)

E.—Terminación del proceso: Sentencia: a) *Declaración de hechos probados:* No consiste el respeto a los hechos probados en la reiterada manifestación de guadarle, sino en la efectiva sumisión a ellos. (Sentencia de 16 de enero de 1967.)

En el artículo 142 de la L. E. Crim., obra el deber de los Tribunales para declarar los hechos despues de comprobada su certeza mediante la prueba, a fin de que la representación mental del juzgador coincida con la realidad misma, y han de reunir tales hechos todos los elementos necesarios para conocer la antijuridicidad e imputabilidad de la acción; por eso la existencia de una clínica dedicada exclusivamente a prácticas abortivas, con material y medicamentos destinados a este propósito, así como la organización adecuada del personal no completan la figura del aborto, delito de resultado que se consigna con los vocablos de «causare», «ocasionado» y «produjere», término de una acción trascendente y no sólo peligro o disposición, ni meras prácticas abortivas; pero en la sentencia, no como simple presunción, sino como realidad demostrada, se dice que fue realizado gran número de abortos, mas no designa los sujetos activos, puesto que los médicos se alternaban y no especifica cuántas veces operó cada uno, tampoco los sujetos pasivos quedan determinados, no constan los consentimientos, los resultados lesivos o no, los delitos posibles e imposibles, en fin, no expresa los presupuestos objetivos referentes a cada figura penal y no presenta los hechos completos en lo objetivo ni en lo subjetivo para ser certeramente valorados. Por otra parte, los configura en unidad de acción como varios actos parciales de un solo impulso volitivo en prosecución o renovada resolución de actuar en una línea propuesta, con homogénea ejecución y sobre una figura penal única; pero, al quedar indeterminado el objeto concreto de ataque, la persona de la mujer y del ser que como esperanza de vida o vida incipiente son titulares, sujetos pasivos principales en nuestro ordenamiento jurídico, puesto que sólo de modo indirecto admite a la sociedad con su bien demográfico, falta este elemento primordial para admitir el delito continuado; y procede estimar el motivo. (Sentencia de 26 de enero de 1967.)

Se denuncia que la Sala sentenciadora, no expresa clara y terminante cuáles son los hechos que se consideran probados, pues dice, la resultancia fáctica se limita a dar como tales los mismos admitidos por el Ministerio Fiscal, en su escrito de conclusiones, empleando los mismos conceptos, y utilizando, incluso, las mismas frases que la acusación pública, y ha de rechazarse porque no hay ningún precepto que impida al Tribunal a reproducir, incluso literalmente, los hechos formulados por alguna de las partes que intervienen en el proceso, acusaciones, pública y privada, y defensas, y elevarlos a la categoría de probados, si en conciencia estima que lo están. Y acepta su redacción por contener todos los elementos y datos necesarios para el claro conocimiento del suceso y para su valoración jurídica. (Sentencia de 6 de febrero de 1967.)

La no coincidencia exacta del relato de hechos probados con lo manifestado en la denuncia no es materia del recurso de casación, ya que el Tribunal narra lo sucedido en la forma en que estima acaeció, sin tener que sujetarse a lo que dijera el denunciante, porque éste se limita a denunciar el atentado a la honestidad de su esposa, atentado que ha de ser después matizado debidamente en el curso de las actuaciones en sus detalles y circunstancias. (Sentencia de 24 de febrero de 1967.)

Si de la simple lectura basta para cerciorarse de quiénes son los sujetos activo y pasivo, el bien jurídico protegido, el objeto de ataque en la propiedad industrial y las circunstancias de la acción; el juzgador de instancia dio perfecto cumplimiento a lo mandado por la regla 2.ª del artículo 142 de la L. E. Crim. (Sentencia de 13 de marzo de 1967.)

Para que se estime con suficiente justificación el quebrantamiento de la regla 2.ª del artículo 142 de la L. E. Crim., es preciso la ausencia de hechos probados, y como en el correspondiente resultando de la sentencia impugnada aparecen acreditados unos hechos dados como tales, el que se le agregue, además, una cláusula negativa, de no estar probados que se profiriesen otros conceptos, que son los que mencionada representación estimó injuriosos, y por ende criminales, al no constar los mismos, dada la insuficiencia de prueba, confesada por la Sala, esta manifestación negativa no invalida aquella declaración fáctica positiva limitada a lo que la sentencia estimó probado, la manifestación de extrañeza por la presencia de la querellante en aquella casa que pertenecía a la familia de la querellada, pues el Tribunal sentenciador no podía añadir más si no obtuvo su constancia del conjunto de las pruebas practicadas. (Sentencia de 18 de marzo de 1967.)

Manda el artículo 142 de la L. E. Crim., en su número 2.º, se expresen clara y terminantemente los hechos que estimen probados, en un doble sentido: explícita declaración respecto a los que describa como tales y con claridad entre ellos, por lo que cumplió la primera formalidad al encabezar el relato con las palabras «probado y así se declara», y con la segunda, pues enumera los sujetos, la llamada telefónica para cerrar las barreras, la tardanza en ejecutarlo y el accidente, con la circunstancia de ser obrero al servicio de Hullera Española; sin oscuridad alguna, la cual consiste según el motivo en no haber recogido el expediente ni la sanción que la Sociedad Hullera instruyó e impuso al inculpado, con doble error porque tal procedimiento interno de la empresa es posterior al hecho, no es el acto mismo, será una valoración privada que no interviene como hecho en la conciencia del Tribunal provincial y no está procesalmente utilizado con el artículo 851 para corregir tal omisión, pues la falta de hechos, si lo fuera, se acredita con el número 2.º del artículo 849, y, por otra parte, no está el Tribunal obligado a relatar todos los hechos alegados, sino los que considere pertinentes para completar la realidad de lo sucedido y fundar el fallo; y tampoco ha de mantenerse que fuese punto propuesto y no resuelto, porque esta condición afecta sólo a los de derecho en su enjuiciamiento con las normas. (Sentencia de 7 de abril de 1967.)

Los Tribunales de instancia sólo vienen obligados a relacionar aquello que estimen probado, necesario y suficiente para la debida calificación de

los hechos, sin que sea preciso que hagan suyos los que plantearon las partes, si no reúnen aquéllos conjuntas circunstancias de probanza, necesidad y suficiencia para calificar; y como en el considerando primero de la resolución impugnada se recoge el hecho de la imprecisión o desconocimiento de la realidad de la deuda, ni por ende, si la cantidad que el prestamista reclama en el correspondiente procedimiento judicial sumario, es superior a la que el prestatario le debe y con tal reclamación pretende defraudarle, es indudable que estos datos *de facto* contenidos en inadecuado lugar de la sentencia recurrida, son los que la Sala estimó probados, y necesarios y suficientes para calificar, absorbiendo de la tentativa de estafa, en contra de la opinión acusatoria. (Sentencia de 8 de abril de 1967.)

Es muy deseable, que las sentencias de las Audiencias, al dar cumplimiento a la obligación de consignar los hechos probados, derivados de las pruebas practicadas y valoradas en soberana apreciación de conciencia, que finalmente representan su psicológica convicción, y que imponen los artículos 142 y 741 de la L. E. Crim., deben reflejar con claridad y precisión el acaecimiento ocurrido en la vida real, que constituya la premisa mayor de su decisión, estableciendo el mayor número de circunstancias conocidas y necesarias, para concretar positiva o negativamente, la posterior y delicada función calificadora o tipificadora penal, en posesión del más completo arsenal de datos, que pueda conducir a establecer adecuadamente el juicio de valor decisorio penal, siendo muy relevante esta exigencia cuando se trate de delitos de imprudencia (Sentencia de 19 de junio de 1967.)

b) *Planteamiento de la tesis:* Versa el motivo primero por quebrantamiento de forma sobre la conformidad obstativa del acusado en el juicio y su poder vinculante para el juzgador de instancia, sobre la eficacia de este acto dispositivo procesal como excepción del principio de legalidad, eje del procedimiento punitivo en nuestro sistema; no se verificó tal conformidad en las conclusiones provisionales ni en el juicio hasta las definitivas, porque en las primeras la acusación era por robo y la pena de presidio mayor, llegando en estas últimas el Ministerio Fiscal a modificarlas, cambiar la calificación a la de hurto con pena de un año de presidio menor, conclusiones a que se conformó verbalmente la defensa y el acusado nada añadió cuando fue preguntado, y siguió el fallo que condena por hurto a la pena de cuatro años de presidio menor.

En la conformidad acto dispositivo formal si reúne las condiciones de personal, pura, completa e indivisible y no está sujeta a las limitaciones del artículo 614 de la L. E. Crim. y causa los efectos del párrafo 2.º en el artículo 655 de dicha Ley: el Tribunal dictará sin más trámites la sentencia; el momento de la conformidad en juicio dentro del procedimiento de urgencia está regulado por el artículo 800 de la repetida Ley, y en su regla 3.ª preceptúa la formulación por escrito de las conclusiones definitivas. Sobre estos preceptos, el motivo primero por quebrantamiento de forma suscita dos temas: el momento de la conformidad en juicio y su influencia sobre el fallo: como acto de disposición procesal que altera el desarrollo ordenado del proceso ha de hacerse cuando éste consienta su paralización, por eso tiene su lugar en las conclusiones provisionales, y evita la celebración de la vista.

o al contestar al Presidente cuando la entidad de la pena lo permite, mas una vez se hayan terminado las actuaciones del juicio oral, como sucede en el procedimiento de urgencia y a seguido haya de dictarse sentencia resulta estéril tal acto, porque sin conformidad o con ella el proceso finaliza con la resolución, los efectos procesales paralizantes son nulos, pero habrá de admitirse que es momento posible para formularla, pues si al acusador es dable mantener o modificar la calificación o pena, establecer el término primero de la relación procesal, no existe causa para impedir que el defensor determine el segundo, conforme o divergente con la acusación; sin embargo, la eficacia sobre el fallo, mientras se mantenga la calificación de los hechos y sea la conveniente a juicio del Tribunal, la conformidad no vincula al sentenciador el cual puede moverse dentro del grado; esto hizo la Audiencia, resolvió sobre calificación y pena dentro de sus facultades, no infringió el artículo 851, en su número 3.º, de la Ley procesal criminal y no procede el motivo primero, advertido, además, que la parte defensora no formuló por escrito sus conclusiones definitivas conformes y el procesado no manifestó su expresa conformidad, limitado a no añadir nada a lo dicho por su defensor. No asiste razón al inculpado en su segundo motivo, de la misma naturaleza procesal, cuando sostiene que el Tribunal para sancionar con pena mayor a la pedida debió utilizar el artículo 733 de la siempre mencionada Ley, pues este precepto se refiere a la calificación con manifiesto error; la calificación por hurto es la conforme de las partes y admitida por la Sala sentenciadora, mientras que, sea o no la punibilidad elemento del delito en abstracto, como amenaza de pena, se halla recogida en el artículo 1.º del C. P. y puede ser considerada como real y concreta en su medición que se referirá al hecho y a la personalidad del autor, dentro del marco del artículo 27, dejado el cuánto a los artículos 58 con los siguientes y en especial a la regla 4.ª del 61, arbitrio judicial que no implica mayor o menor gravedad en el delito para calificarle, sino aplicación de las normas de justicia y utilidad social, no recurribles. (Sentencia de 6 de marzo de 1967.)

c) *Pronunciamiento sobre costas*: La sentencia de la Audiencia condenó a la procesada M. S. C., como autora de un delito de adulterio a la pena correspondiente y al pago de la mitad de las costas. Asimismo absolvió a la mencionada procesada del delito de abandono de familia y al procesado J. H. A., del delito de adulterio de los que se les acusaba por la parte querrelante. Contra la expresada resolución la representación de la encausada recurrió en casación alegando la infracción, por interpretación errónea, de los artículos 109 y 110 del C. P.

El T. S. estima el recurso y condena a la procesada al pago de una cuarta parte de las costas ocasionadas, declarándose de oficio los otros tres cuartos, manteniendo la doctrina que sigue: Junto a las responsabilidades civiles derivadas del delito coloca el C. P. en el Título IV del Libro I las costas procesales, revestidas por su posición sistemática del carácter de consecuencia patrimonial por ejercicio privado o público de la acción penal en cuanto a los gastos que ha causado, y el artículo 109 las impone a los criminalmente responsables del delito o falta; de aquí que se sigan por cada delito, aunque su reparto en cuotas deba hacerse en los casos penales de

participación penal; en la sentencia recurrida halla el motivo único de fondo un acusado defecto al sancionar a la recurrente en la mitad de las costas y declarar la otra de oficio, porque fue absuelta del abandono de familia, como única acusada y condenada solamente por el adulterio en el cual se absolvió al otro procesado; y procede estimar el recurso en este extremo, de acuerdo con el artículo citado, así como en el 110 del Código y los 241 y 242 de la L. E. Crim.» (Sentencia de 18 de febrero de 1967.)

6. IMPUGNACIÓN DEL PROCESO: A.—*Recursos de casación*: a) *Ambito*: *Resoluciones contra los que procede*: No procede el recurso de casación contra el Auto dictado por la Audiencia de Sevilla que confirmó el del Juzgado de Instrucción de la misma capital que decretó el archivo de unas diligencias y sin pronunciar sobre tal extremo, se hace preciso desestimar el recurso, pues el artículo 848 de la citada Ley lo concede contra los Autos definitivos dictados por las Audiencias y únicamente por infracción de ley cuando ésta lo autorice de modo expreso, y el recurso no cita disposición alguna que lo haga admisible en los casos a que el presente se refiere. (Sentencia de 8 de abril de 1967.)

Para poder llegar al examen de la cuestión de fondo planteada, y consistente en la procedencia o no de revocar el Auto del Tribunal de Orden Público, negándose a plantear cuestión de competencia por inhibitoria al Ministro de la Gobernación a instancia de los recurrentes, que entendían que, los hechos sancionados por la dirección General de Seguridad con multa, a tenero del artículo 2.º, apartado a) de la L. de 30 julio 1959, y que confirmó en la alzada aquella Autoridad, eran constitutivos del delito de propaganda ilegal del artículo 251, núm. 3.º del C. P., y del conocimiento de aquel Tribunal especial con exclusividad, es necesario previamente plantearse el problema de forma que puede impedir el examen de aquel recurso por su condición impeditiva, de si es procedente la casación contra dicha resolución, o no está en la Ley concedida directa y claramente, ya que la norma general proclamada en el artículo 848 de la L. E. Crim., es la de que el recurso de casación contra Autos que dicten las Audiencias, y por lógica extensión cualquier Tribunal subordinado a este T. S., exclusivamente podrán recurrirse por infracción de ley, en casación, «en los casos en que éste lo autorice de modo expreso»; consagrando una manifestación evidente y de naturaleza estricta en su interpretación, del principio de la legalidad procesal que domina la materia de recursos, a medio de una disposición imbuida en orden público, que debe respetarse por su propia excepcionalidad, en materia de procedimiento tan extraordinario, como el que supone el acceso al control modificador de esta Sala. No sólo porque escueta y rotundamente el artículo 8.º de la Ley de 2 de diciembre de 1963, sobre creación del Tribunal de Orden Público, manda regir los conflictos jurisdiccionales que al mismo afectan y por la Ley de 17 de julio de 1948, sino por la propia eficacia de esta última Ley, dictada para regir exhaustivamente las cuestiones de competencia que se susciten entre los Jueces y Tribunales ordinarios y especiales creados o que se creen, y la Administración —arts. 1.º a 8.º, núm. 6—, a su contenido ha de estarse de manera total y única, para determinar los trámites procesales a seguir en el desarrollo de tales conflictos, ya que precisamente su disposición deroga-

toria, dejó expresamente sin eficacia al artículo 51 de la L. E. Crim., y normas civiles a que ésta se remitía, y que con anterioridad a su vigencia, manifestaban el procedimiento a guardar, para encauzar y resolver aquellas cuestiones entre la Administración y los Tribunales; y atendiendo al contenido observante y exclusivo de la referida Ley de 17 de julio de 1948, se aprecia, que en sus artículos 16 y 17, únicos que se refieren al planteamiento de la cuestión de competencia por inhibitoria positiva entre Tribunales y Administración, no contiene disposición alguna que permita recurrir en casación, contra el acuerdo del Tribunal, denegatorio de la formulación operante del requerimiento de inhibición, por estimarse a sí mismo, y luego de oído el Fiscal, incompetente para conocer de los hechos enjuiciados —sucedendo lo propio en caso de declaración de competencia—, por lo que esta ausencia de norma permisiva, que resulta enteramente necesaria para la articulación de la casación, por lo ya dicho, impide el conocimiento del recurso, que se basó en el artículo 35 de la L. E. Crim., y que no es de aplicación en el caso de examen, por referirse a las cuestiones de competencia entre los Jueces y Tribunales ordinarios, según reza el epígrafe del capítulo II del libro 1.º de aquella Ley en que está sito, en supuesto bien diferente, por los órganos intervinientes al de la cuestión de estudio, que no puede extenderse análogicamente, no sólo por no caber en materia de estricta interpretación que requiere un precepto expreso, sino también porque la analogía opera en supuesto no previsto ni emitido por el legislador, por extensión asimiladora de norma semejante que llene el vacío, pero no en los casos en que dicho legislador, teniendo en cuenta el supuesto, no quiso articular disposición alguna, como acontece precisamente en el caso normado en los citados artículos 16 y 17 de la Ley de 1948, ya que voluntariamente omitió otorgar recurso contra las resoluciones en ellos contenidas, como lo demuestra en los artículos 23, 24 y siguientes de la misma, en que proclama un criterio preciso de concesión de recursos de apelación en ciertos supuestos, para las decisiones de la Administración y de determinados Tribunales, en relación a sus decisiones declarándose competentes o incompetentes, una vez que fueron requeridos de inhibición por acuerdo de la otra parte, lo que lleva a la conclusión, de que si el legislador sometió estos acuerdos dictados, mas avanzando el procedimiento, a un recurso de menor entidad y ordinario, cual resulta el de apelación, es que no deseó que el control casacional opere en las decisiones de cuestiones de competencia o incompetencia por inhibitoria anteriormente, y concretamente el caso de negarse a formularla el órgano requerido por la parte procesal pública o privada; por cuyas razones, al no poder aplicar el artículo 35 invocado de la L. E. Crim. y no contener norma expresa la Ley de 17 de julio de 1948 que rige la materia, en su relación con la de 2 de diciembre de 1963, para autorizar como exige el artículo 848 de la Ley procesal penal el recurso de casación, éste no puede admitirse en su formulación en el supuesto examinado, imposibilitándose por consecuencia, el conocimiento de la cuestión de fondo planteada, pues la validez o nulidad del procedimiento seguido, debe siempre declararse de oficio y más cuando los artículos 3.º y 4.º de dicha Ley de conflictos, lo imponen. (Sentencia de 12 de junio de 1967.)

b') *Clases: Casación por infracción de Ley: Motivación:* a') *Infracción de precepto penal sustantivo (art. 849, núm. 1.º):* Un Reglamento de Verificaciones Eléctricas no es precepto penal de carácter sustantivo. (Sentencia de 25 de febrero de 1967.)

Si bien la correcta interpretación del número 1.º del artículo 849 de la L. E. Crim. permite controvertir en la casación penal no sólo la infracción de los preceptos penales de carácter sustantivo, sino también de otros preceptos extrapenales igualmente sustantivos —ya que la frase («del mismo carácter») no refiere a penal la distinción entre preceptos penales y otros que no lo fueren—, para que estos últimos entren en el ámbito de la casación penal es requisito esencial e imprescindible que estas normas guarden relación con los preceptos penales y le sirvan de complemento —caso de «las leyes penales en blanco», remisorias o preceptos extrapenales sustantivos—, o de aquellas otras que deban ser observadas por mandato expreso en la aplicación de la Ley penal, entre las cuales se encuentra sin duda el artículo 189 que fue rectamente aplicado por la Sala de Instancia, las disposiciones posteriores a la citada Ley de Seguridad Social, que aun sin efecto retroactivo vienen a patenzar la posición legislativa anterior (Sentencia de 31 de mayo de 1967.)

Sólo cabe, según el número 1.º del artículo 849 de la L. E. Crim., la casación por infracción de precepto penal de carácter sustantivo o de otra norma jurídica del mismo carácter, que deba ser observada en la aplicación de la ley penal, y dichos preceptos 45 y 48 no son penales en ningún aspecto ni directamente ni por la vía remisoria, no conteniendo tipicidad penal, ni sanción, sino que están caracterizados por la regulación de los elementos impeditivos de la admisión de patentes contra las ya inscritas, siendo su matiz puramente registral y administrativo e irrelevante en un todo del Derecho penal, que parte de la existencia de una patente protegida y que sólo indirectamente relaciona dicha ley en sus artículos 133 a 145, con el 534 del C. P., por ser éste una norma en blanco integrada por aquéllos, pero no con los demás. (Auto de 16 de junio de 1967.)

El motivo del recurso a cuya admisión se opone el Ministerio Fiscal, se basa en la infracción de los artículos 17 y 19 del Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945, en relación con el artículo 9.º, b) de la Ley de 2 de diciembre de 1963, bajo el argumento de que si bien este artículo 9.º, b) permite la celebración del juicio oral estando en rebeldía el procesado, nada dice en cambio si ha de celebrarse, cuando la representación del mismo ha solicitado, al proponer la prueba, que se le oiga en dicho acto trascendente, no quedando de esta manera contrariados los artículos 17 y 19 indicados; pero al argumentar así, como en su escrito de oposición a la admisión de este motivo alega el Ministerio Fiscal, no se tiene en cuenta que tales normas no contienen normas de carácter penal sustantivas, sino preceptos de condición adjetiva, por referirse al procedimiento y a sus garantías, no cabiendo el examen por la vía del invocado número 1.º del artículo 849 de la L. E. Criminal, que sólo ampara la lesión de normas sustantivas penales o jurídicas de igual carácter, condición de las que aquéllas no participan, al referirse, a

la obligatoriedad o no, de la presencia del procesado en el juicio oral, y al alcance del juicio en rebeldía en el supuesto especial que plantea la representación y defensa del procesado rebelde; pero aun atendiendo a la especial situación creada, es evidente que no puede acogerse con los efectos dichos, ya que la no presencia en el acto del juicio sólo debe imputarse a la falta de comparecencia del procesado recurrente, y si fue propuesta por su representante que en tal acto se le oyera, bastaba hubiera comparecido, cesando en su situación de rebeldía, mas al mantenerla voluntariamente, no puede beneficiarse con la situación creada por su solo propósito, dando lugar a la no celebración del juicio que es lo que pretendía, vulnerando una norma clara y obligatoria, que no puede excepcionarse con conducta tan poco respetuosa a la normalidad procesal y a su debido cumplimiento por el esfuerzo leal de las partes; por lo que es de admitir tal motivo. (Auto de 14 de junio de 1967)

El principio «pro reo», no puede invocarse en casación, como ha afirmado en distintas ocasiones esta Sala, y últimamente en la sentencia de 16 de enero del presente año, por no tener el valor de un precepto sustantivo penal que pueda ser infringido, infracción que por otra parte tampoco aparece en eso de que se trata, porque el apotegma expresado sólo adquiere valor en caso de duda, para obrar en beneficio del reo, y aquí no hay duda alguna que este apotegma pueda resolver, por la sencilla razón antes dicha de que admitirlo equivaldría a sentar una declaración opuesta a los hechos probados, lo que en manera alguna puede admitirse dada la naturaleza y los efectos de los motivos de recurso aducidos, que lo son al amparo del número 1.º del artículo 849 de la Ley Procesal. (Sentencia de 30 de junio de 1967.)

b') *Error de hecho resultante de documento auténtico (art. 849, número 2.º)*: La constante doctrina de esta Sala niega el carácter de autenticidad a las declaraciones de testigos, las cuales no adquieren tal fuerza porque hayan sido el único medio de prueba utilizada, como pretende el inculpado, sino en calidad de manifestaciones que el Tribunal de origen valora en conjunto atendidas las circunstancias personales y reales de cada uno, y en el recurso sólo cabe contrastarlas para la censura del juicio de hecho con un documento dotado de una solemnidad y poder probatorio evidente que resalte el error padecido al examinar la realidad, lo cual no ofrecen las declaraciones testificales alegadas. (Auto de 12 de enero de 1967.)

Se admite el carácter auténtico de la inspección ocular. (Sentencia de 16 de enero de 1967.)

Los oficios de la Guardia Civil, Policía, el Cura Párroco y dictámenes médicos, no son documentos auténticos a efectos de casación, y lo que es motivo de inadmisión lo es de desestimación en este trámite, ninguno demuestra por sí, el error evidente del Juzgador, pretendiendo el recurrente interpretarlos como a su derecho interesa, y afirmar que de todos ellos se deduce la falta de honestidad de la recurrida. (Sentencia de 27 de enero de 1967.)

La denuncia del marido de la ofendida no puede reputarse como documento auténtico a efectos de casación, y no se opone tampoco a la declaración de hechos probados, pues el marido pudo denunciar el hecho según la versión que le diera su esposa, y aun omitir ciertos detalles, como el de tocamiento de los pechos dada la índole del suceso si aquélla no se lo contó o él quiso silenciarlo, y el Tribunal sentenciador hacer la narración fáctica con los detalles y circunstancias que estimara probados y fueran necesarios para su calificación jurídica. (Sentencia de 24 de febrero de 1967.)

Por error de hecho en la apreciación de las pruebas, ha de entenderse no solamente la discrepancia u oposición entre lo afirmado por la sentencia y la realidad contenida en documentos fehacientes, sino el silencio u omisión de datos o circunstancias que aparezcan en esos documentos y sean esenciales para la calificación jurídica del caso enjuiciado, que es lo que ocurre en el que motiva el recurso, que al decir la sentencia que el procesado conducía una camioneta con permiso de conducir caducado sin hacer constar la fecha de su expedición, no es posible saber la fecha de la caducidad para relacionarla con los plazos establecidos para la renovación de esos permisos por disposiciones administrativas, y como esa fecha aparece en el permiso de conducción extendido a favor del procesado, que obra unido al sumario y que ha sido invocado por el Ministerio Fiscal como documento auténtico a los fines de este motivo de casación, procede adicionar la narración fáctica con la fecha de ese permiso, que es la de 24 de junio de 1947. (Sentencia de 2 de marzo de 1967.)

El error de hecho en la apreciación de las pruebas, no puede ser otro que el que resulte de una manifiesta contradicción entre lo afirmado por la sentencia y la verdad contenida en documentos fehacientes no desvirtuados por otros medios probatorios; y en el motivo que se examina se da la particularidad que los documentos ofrecidos por el recurrente se utilizan no para mostrar error alguno de la sentencia, sino para desvirtuar la denuncia por el recurrente. (Sentencia de 3 de marzo de 1967.)

El acto del juicio oral no justifica la absoluta certeza de las manifestaciones que hicieron los que depusieron ante el Tribunal, que es precisamente la nota distintiva entre las llamadas declaraciones de voluntad y las expresiones de verdad, y como el recurrente al invocar este documento, apoya sus razonamientos en las declaraciones de los testigos que en la misma y en el sumario se recogen, queriendo imponer su personal criterio interpretativo al soberano de la Sala de instancia. (Sentencia de 4 de marzo de 1967.)

Repetidas resoluciones de esta Sala no conceden autenticidad en casación a las declaraciones del procesado. (Sentencia de 6 de marzo de 1967.)

Sólo es útil en la diligencia de inspección ocular y en la de reconstitución del hecho, cuanto fue directamente observado por el Instructor, la medida de siete metros de calzada y de un metro en cada uno de los andenes laterales, el buen estado de la carretera y la excelente visibilidad en ambas direcciones; el resto, como su representación gráfica en el croquis corres-

ponde a la reconstrucción del hecho conformada a las manifestaciones de las distintas personas y es inaceptable como documento auténtico; no hay oposición en aquella primera parte con los hechos declarados probados, los cuales no han de modificarse. (Sentencia de 20 de marzo de 1967.)

El recurso de casación por infracción de ley del número 2.º del artículo 849 de la L. E. Crim., se otorga cuando en la apreciación de las pruebas haya existido error de hecho, si éste resulta de documentos auténticos que demuestren la equivocación evidente del juzgador y no estuvieran desvirtuados por otros medios de justificación, y como sólo gozan de tal condición de autenticidad, las pruebas preconstituidas, públicas o privadas, que hagan perenne una realidad fáctica, existente e indudable, como expresión de una verdad acaecida, y que se fija para la posteridad, a fin de su adecuada valoración y efectividad, es evidente, que para alcanzar esta condición superior y privilegiada, deben contener en su constitución, la forma y elementos extrínsecos adecuados, que los hagan proceder de personas legitimadas para dar fe con sus actos, y con el acatamiento de los requisitos necesarios de observancia, y además, el contenido intrínseco preciso para entender evidente las realidades que proclaman, de manera que decreten una acomodación entre lo acaecido y lo expresado, sin la más ligera sombra de duda. (Sentencia de 10 de abril de 1967)

En el problema tan reiteradamente planteado y tantas veces debatido y resuelto en la jurisprudencia de esta Sala sobre la «autenticidad documental», a efectos del número 2.º del tan referido artículo 849 de la L. E. Criminal, es preciso distinguir, entre la mera «autenticidad formal» de que gozan de ordinario todos los documentos otorgados o intervenidos por autoridad o funcionario público en el ejercicio de sus privativas funciones y cumplidos los requisitos legales que para la formación de cada tipo de documento público la Ley exige, y la autenticidad material objetiva e intrínseca» de que pueda o no gozar el contenido de cada documento; y en este sentido tanto el juez como el notario pueden y deben en determinados casos realizar inspecciones oculares y reconocimientos extrajudiciales las de éstos y judiciales las de aquéllos, y respecto a que estuvieron en el lugar examinado, a lo que vieron o incluso a los que hacen constar que sea simple y objetiva percepción de los sentidos, todo ello es auténtico; pero las apreciaciones críticas que en tales actos realizan, y que por cierto los jueces no deben realizar ni en el ámbito probatorio civil ni en la instrucción o fase probatoria penal, ya que no son dichas actuaciones lugar procesalmente apropiado para establecer sus puntos de vista apreciatorios; éstas, ni gozan ni deben gozar del privilegio de la «autenticidad» que sólo se da en los supuestos de «la plenitud de la eficacia probatoria» que no es confundible ni con la autenticación, ni con la fehaciencia ni con la notoriedad, ya que la autenticidad sólo se puede afirmar cuando una plena eficacia probatoria, dotada de una «indiscutibilidad» absoluta y total.

Aunque debe reconocerse el carácter de documento auténtico a la inspección ocular y croquis en que con fiel objetividad el Instructor se limitó a constatar por escrito y gráficamente lo que vio y observó, estando ador-

nadas estas apreciaciones con el sello de «indiscutibilidad» probatoria, que es la condición esencial para que un documento pueda reputarse de auténtico a efectos de la Casación Penal, esto no obstante la predicada autenticidad no obsta a la certeza de la resultancia probatoria, ni en manera alguna la contradice. (Sentencia de 26 de mayo de 1967.)

El número de documentos no excusa del concreto señalamiento de particulares de una forma precisa y terminante, según la Ley exige. (Auto de 30 de mayo de 1967.)

La noción del documento auténtico a efectos de la casación penal, es concepto relativo que se necesita ponderar en cada caso, pero sin olvidar que al no definir la Ley cuáles documentos sean los que se reputan propiamente auténticos, ha tenido que ser la jurisdicción quien llene tal vacío, habiéndose distinguido entre la autenticidad extrínseca formal y la autenticidad intrínseca material o de fondo, manteniéndose que para que un documento pueda ser invocado eficazmente en casación como auténtico, ha de tener en la literalidad de un texto la suficiente fuerza explicativa del hecho básico del error esencial, debiendo ser, a efectos penales, vínculo de una verdad evidente. (Auto de 30 de mayo de 1967.)

c) *Casación por quebrantamiento de forma*: a') *Denegación de diligencias probatorias* (art. 850, núm. 1.º): No produce indefensión del procesado la no suspensión del juicio oral por la incomparecencia de dos testigos ya que se trataba de testigos no presenciales del hecho de autos, que depusieron en el sumario sobre las amenazas que el interfecto había proferido contra el acusado —hecho que recoge la sentencia dándolo por probado— por lo que no podían aportar nuevos datos de interés, al punto de que ninguna de las partes que pidieron la suspensión manifestaron sobre qué materia se proponían interrogar; y si a esto se añade que tales testigos no pudieron ser citados por no ser habidos y que las gestiones de la policía fueron infructuosas para localizarlos, se comprenderá el acierto del Tribunal sentenciador al denegar la suspensión solicitada. (Sentencia de 23 de enero de 1967.)

Habiendo sido admitida la propuesta sobre dictamen pericial de dos médicos para reconocimiento del estado mental del procesado, llegado el acto del juicio no fue practicada; alegación, a la que se adhirió en el acto de la vista el Ministerio Fiscal y que es de todo punto acogible a los efectos señalados por el recurrente porque en efecto, en el auto de fecha 10 de junio de 1966 la Sala sentenciadora admitió la prueba pericial de dos peritos propuesta por la defensa, y al llegar el momento de su práctica y no comparecer los peritos, cuya citación no consta del rollo correspondiente, la parte interesada solicitó la suspensión del juicio oral, que la Sala expresada no aceptó, por decir que se consideraba convenientemente instruida, teniendo los elementos oportunos de juicio para resolver, por lo que la dicha defensa hizo constar su protesta a efectos legales, y con entera razón, en primer lugar porque ya se indica que la citación de los peritos no se había practicado, y además porque la razón dada por la repetida Sala no podía ni puede considerarse como válida, ya que no era caso de aplicar lo prevenido

en el artículo 801, párrafo 3.º de la L. E. Crim., pues el procedimiento no era el de urgencia, pidiendo el Fiscal, como pedía en sus conclusiones provisionales las penas de once y de diez años a los procesados recurrentes, y siendo así el Tribunal no podía dar razón para la no suspensión del juicio oral la que efectivamente dio, no aplicable a los trámites del juicio ordinario. (Sentencia de 16 de marzo de 1967.)

Entiende que se debió suspender la vista del juicio oral para recibir declaración a la esposa del recurrente, y no debe prosperar, pues es facultad discrecional del Tribunal suspender o no, y aunque la resolución que adopte sea revisable en casación, es preciso que conste de una manera clara y terminante las preguntas que se van a dirigir y la eficacia que su contestación pueda tener en la prueba, y en este caso, queda reducida a si la entrega de la cantidad al procesado fue presenciada o no por su esposa y cualquiera que fuera la respuesta no modifica el hecho de que percibió el dinero. (Sentencia de 31 de marzo de 1967.)

El principio de igualdad de las partes en el proceso penal y el de no limitar los medios de defensa del acusado en cuanto puedan contribuir al esclarecimiento del hecho, conducen a no privar al procesado en el juicio oral de aquellos mismos medios que prueba utilizados por las acusaciones en el sumario y a cuya práctica él no tuvo acceso por la índole secreta del mismo; razón tanto más indicada en el caso de autos en cuanto la culpabilidad del procesado descansa en lo que arroje el examen de libros y documentos que han de ser estudiados por los peritos antes del juicio oral para poder en éste informar con conocimiento de causa; y de aquí, que al haberse hecho tal examen por peritos nombrados por el Juez y por la acusación privada y denegarse esa prueba al procesado en el momento procesal en que pudo solicitarla, al darle traslado de la causa para calificación, manifestando que el informe de los peritos del Juzgado no pudo ser examinado por haberse concluido el sumario con tal diligencia y el de la acusación privada por haberse unido después de tal trámite, y teniendo en cuenta además la forma dubitativa del informe de aquéllos, es visto que el auto del Tribunal en la parte que denegó la práctica de esa prueba produjo de hecho indefensión del procesado cualquiera que fuera su resultado y la libertad del Tribunal para apreciarla; y como la repulsa de esa prueba fue recurrida en súplica, lo que equivale a una protesta razonada con petición de que se dejó sin efecto, el requisito procesal del artículo 658 de la L. E. Crim. hay que estimarlo cumplido, y acoger el primer motivo del recurso interpuesto por quebrantamiento de forma al amparo del número 1.º del artículo 850 de la citada Ley. (Sentencia de 11 de abril de 1967.)

Se combate la negativa de la Sala sentenciadora de instancia a suspender el juicio por la incomparecencia del testigo, que el recurrente estimó trascendente e importante, Casimiro N. B. y al que dice referir la protesta preparatoria del recurso; tiene que ser desestimado, siendo imposible su acogimiento, por las siguientes razones: 1.ª), porque imperativamente la Sala tiene que atenerse para resolver el recurso a la resultancia documental obrante en el rollo de Sala de la Instancia, del cual no aparece que en la

calificación fiscal, en la formulada por la defensa, ni después en el acta del juicio se haya propuesto en momento alguno la declaración como testigo de Casimiro N. B., como tampoco figura, que por no comparecer se formulara petición de suspensión ni protesta, pues lo único que en referencia a testigos de la defensa consta en el acta del juicio es lo que literalmente transcrito dice así: «Llamado el testigo de la defensa Jacinto M. S., no comparece, solicitándose, por la defensa la suspensión del juicio, por estimar de gran importancia su declaración, a lo que se opone el Ministerio Fiscal por considerar que carece de trascendencia, con relación al hecho de autos su declaración, y la Sala acuerda no haber lugar a dicha suspensión, y tener en cuenta sus declaraciones sumariales. La defensa formula su respetuosa protesta contra dicha negativa de la suspensión del juicio, por lo que se consigna en esta acta a los efectos oportunos»; 2.^a), porque siendo el Casimiro N. B. procesado en esta causa en la cual figura en situación de rebelde; si cuál afirma el recurrente fue habido y está preso, pudo pedir la defensa, de conformidad con lo prevenido en los artículos 846 y párrafo 3.º del artículo 801 reformado, ambos de la L. E. Crim., que se alzara en rebeldía y que se celebrara el juicio con la presencia de ambos procesados, conveniente por la conjunta actuación y no susceptible de enjuiciamiento independiente y separado, que no era ya obligado al ser habido el rebelde; 3.^a), porque si inicialmente fue preparado el recurso de casación por quebrantamiento de forma con la oportuna protesta por la incomparecencia de un testigo; y después fue interpuesto por la incomparecencia de otro distinto no propuesto y que además era procesado, en vista la notoria incongruencia del mismo, que debió ser rechazado de plano por la Sala de instancia, sin que pueda ampararse en el número 1.º del artículo 850 de la Ley citada, pues la prueba cuya denegación indebida se pretende, no consta que fuera propuesta, ni por consiguiente le afecta una protesta que a tal prueba no refiere, por lo que incide en el motivo antes de inadmisión y ahora de desestimación, previsto en el número 5.º del artículo 884 de la propia Ley. (Sentencia de 11 de mayo de 1967.)

Se hacía innecesaria la suspensión del juicio oral por la incomparecencia del perito propuesto por la defensa del procesado, toda vez que su informe había de versar sobre la velocidad de marcha que llevaría un vehículo automóvil que dejara unas huellas de frenado de 12,20 metros de longitud, dado que el Tribunal *a quo* no funda su fallo en exceso de velocidad, por lo que no estimaba preciso determinarla con exactitud, lo que tampoco hubiera podido hacer el perito, por los diversos e imprecisos factores, peso, capacidad de frenaje intensidad de su uso, estado de la calzada, desgaste de las gomas, y algunos otros que contribuyen, cada uno en proporción indeterminada, a calcular la velocidad de las señales de la frenada. (Sentencia de 18 de mayo de 1967.)

Se denuncia el quebrantamiento de forma que supone que no se aportara a los autos la copia certificada de la inscripción registral de la declaración de obra nueva a que refieren; y además, en el segundo recurso, que se aportara copia certificada de la sentencia dictada en la ciudad de León por Consejo de Guerra ordinario contra el procesado, motivación que se precisa rechazar

a tenor del número 5.º del artículo 884 porque no fue protestada en tiempo y forma la falta de incorporación de las referidas pruebas documentales como exige el último párrafo del artículo 855 cuando se recurre al amparo del artículo 850, aparte que ambos medios de prueba eran intrascendentes para la existencia o inexistencia del delito de falsedad y estafa, su omisión no ha causado por consiguiente indefensión; y en la vigencia actual no podría aportarse como antecedentes penales las condenas por responsabilidades políticas. (Sentencia de 26 de junio de 1967.)

b) *Falta de citación de una de las partes (art. 850, núm. 2.º)*: Se alega el haberse omitido para la celebración del juicio oral la citación del señor Abogado del Estado como representante del Fondo Nacional de Garantía creado por Decreto-ley de 3 de octubre de 1964, cuyo artículo 10 establece que la representación y defensa en juicio del citado Fondo, corresponde al Cuerpo de Abogados del Estado, determinando el artículo 3.º de la citada disposición las funciones que corresponden al mencionado Fondo, preceptos complementados por la Ley de 24 de diciembre de 1962 que en su artículo 43, autoriza a interponer recursos de apelación y casación, el artículo 45 que señala la autonomía patrimonial y contable del Fondo de Garantía, luego es por tanto inexcusable, y como pedía el Ministerio Fiscal, en su escrito de calificaciones provisionales, la citación del Abogado del Estado para el juicio, y al no hacerlo así, es pertinente estimar el recurso por haber infracción del número 2.º del artículo 850 de la L. E. Crim. (Sentencia de 16 de marzo de 1967.)

c) *Falta de claridad de los hechos probados (art. 851, núm. 1.º, inciso 1.º)*: Exigiéndose por la norma 2.ª del artículo 142 de la L. E. Crim., que en las sentencias se efectuará declaración expresa y terminante de los hechos que se estimen probados, el resultando fáctico de la sentencia recurrida, no se ajusta a ese imperativo mandato, le falta la claridad indispensable para concretar lo realmente probado, además de estar redactado todo él, en forma conceptuosa y confusa deja en la más completa nebulosa, alguno de los puntos esenciales debatidos, indispensables para poder llegar a una conclusión definitiva; en extremo tan trascendental, como es el de determinar si las cantidades que percibió por expedición de guías de sacrificio, el Veterinario de S. de los supuestos perjudicados, lo fueron antes o después de haber recibido la Circular de la Dirección General de Ganadería de 26 de marzo de 1962, recordando el cumplimiento del artículo 212 del Reglamento de Epizootias, indispensable para poder formar cabal juicio, de si fue o no correcta la actuación de dicho señor Veterinario, el expresarse de forma ambigua, como se efectúa, deja en la duda a pesar de que la frase «y aunque el Colegio de Veterinarios» parece querer indicar que fue después, no lo afirman categóricamente; igualmente se contienen en el supuesto fáctico expresiones que inducen a la confusión, como la empleada de «por lo visto», al referirse a la mencionada Circular, frase que nada afirma ni niega y en cambio viene a confundir más los hechos, sumiéndolos en manifiesta oscuridad haciendo imposible extraer de ellos consecuencias jurídicas en ningún sentido. (Sentencia de 24 de abril de 1967.)

El primer motivo del recurso se apoya en el número 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., por estimar falta de claridad en la redacción de los hechos

probados, y debe prosperar, pues cierto es que las palabras «aprovechando las facilidades que éste —el recurrente— les brindaba individualmente y por separado», no tienen la claridad necesaria para conocer la forma en que el recurrente y los demás procesados llevaban a cabo la falsificación, ni aparece tampoco explícitamente la intervención que éste tenía en el citado hecho delictivo. (Sentencia de 2 de mayo de 1967.)

Se alega falta de claridad que no existe, pues no es posible exigir la precisión de unas fechas, cosa inexacta en cuanto a los diferentes contratos que sobre la finca se hicieron, y la única que no concreta porque es imposible determinar por falta de pruebas, es el momento en que se hizo la alteración material en el documento, y en cuanto a si se realizó por el mismo recurrente o por tercera persona, es cuestión que sus efectos pueden discutirse al amparo del número 1.º del artículo 849 para determinar la responsabilidad del recurrente. (Sentencia de 11 de mayo de 1967.)

La falta de claridad consiste en la oscuridad de las palabras, en la confusión de las frases hasta impedir su recta inteligencia y el conocimiento de los hechos que representan, aquí «realizaron el coito» es la descripción concreta y clave del hecho; no equivale a este defecto la ausencia de los fundamentos circunstanciales para llegar a tal conclusión real, resultado de un progreso probatorio ante el Tribunal innecesario en el relato de hechos. (Sentencia de 27 de mayo de 1967.)

d') *Contradicción entre los hechos probados* (art. 851, núm. 1.º, inc. 2.º): La contradicción requiere que sea notoria y que produzca incompatibilidad entre extremos esenciales. (Sentencia de 17 de enero de 1967.)

Las contradicciones para que den lugar a la casación han de ser tan fuertes y palmarias, que puesta una afirmación frente a la otra sean incompatibles y haya que aceptar una y descartar la otra, o sea, que se destruyan por su propia virtualidad. (Sentencia de 20 de marzo de 1967.)

Los motivos por supuesta contradicción entre los hechos probados, no pueden ser acogidos porque uno y otro descansan en supuesto distinto al previsto en el precepto legal, al no basarse en contradicción de los hechos probados entre sí, sino en la oposición entre estos hechos y el fallo, al decirse en aquéllos que los perjudicados por los delitos son los titulares de las cuentas corrientes y concederse la indemnización a persona o entidad distinta, con lo que en realidad plantean una cuestión de fondo que no puede resolverse en un recurso por quebrantamiento de forma. (Sentencia de 8 de abril de 1967.)

Por razón de método debe examinarse en primer lugar el motivo interpuesto por quebrantamiento de forma, al amparo del número 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., y aunque lo funda en contradicción de las declaraciones que contiene el hecho, y realmente no concreta dónde y en qué existe la contradicción, razonando sobre el valor de las fechas que menciona, y haciéndose preguntas sobre lo que resultaría de supeditar una fecha a otra, cuestión ajena a este motivo y más propia del de infracción de ley,

pues en éstos no se puede estudiar ni resolver más que cuando el hecho contenga dos declaraciones tan completamente opuestas, que una destruya a la otra. (Sentencia de 2 de junio de 1967.)

e') *Predeterminación del fallo* (art. 851, núm. 1.º, inc. 3.º): Desde luego la declaración de no estar probados los hechos en que consistiría la responsabilidad penal y civil de ambos encartados o de uno de ellos concretamente predetermina el fallo absoluto, lo cual no implica que esas declaraciones expresen conceptos jurídicos que no se vislumbran en parte alguna del primer resultando, sino la apreciación en conciencia de las pruebas practicadas por lo que no está justificado el motivo del recurso. (Sentencia de 19 de enero de 1967.)

Es condición primaria en los conceptos jurídicos predeterminantes del fallo al ser empleados por una expresión técnica jurídica que por sí sola conduce a determinada sentencia, y no es apreciable esta cualidad cuando en el mismo relato se incluyen realidades que establecen el fundamento de la decisión judicial: en la sentencia figuran dos frases ofensivas a la Administración de Justicia, aun sin tomar en cuenta la frase «con ánimo de menosprecio a la Justicia»; por otra parte el estado anímico es un hecho en la conciencia del juzgador, extraída del conocimiento del asunto, y es manifestado aquí con palabras y frases que no se hallan en la descripción de la figura penal, vulgares no jurídicas, de dominio y empleo común. (Sentencia de 6 de marzo de 1967.)

La frase, «efectuando el yacimiento de esta naturaleza en diversas ocasiones», que emplea el relato refiriéndose a los dos procesados, no es concepto jurídico determinante del fallo, pues aun admitiendo la similitud con la palabra «yacer» que utiliza el precepto punitivo para configurar el delito, ello no es suficiente para servir de apoyo a la casación, ya que lo que constituye la materia de la casación prevista en el precitado artículo, es que la expresión que se denuncie, no sólo sea igual a la de la norma legal, sino principalmente que venga a sustituir indebidamente aquellos elementos de hecho de los cuales haya de decidirse la adecuada calificación, siendo así que en el caso que nos ocupa la frase va acompañada de datos precisos, claros y suficientes, tales como «íntimo trato que llegó a ser carnal» y «relaciones carnales habidas entre ambos procesados», para evidenciar lo sucedido, aunque se suprima el pasaje denunciado, que es utilizado en el relato, a mayor abundamiento. (Sentencia de 7 de abril de 1967.)

Como tiene repetidamente declarado esta Sala, las palabras «ánimo de lucro» no envuelven un concepto jurídico ni para su comprensión son necesarios conocimientos de esa índole, al ser la manera vulgar y corriente de dar a conocer el propósito del agente cuando se apropia de la cosa ajena; idea de lucro que va además implícita en los delitos contra la propiedad según tiene también declarado este Tribunal; por eso, al decirse en los hechos probados que los procesados se apoderaron del dinero y efectos que encontraron en la tienda, con ánimo de lucro, no añaden con estas palabras ningún concepto que sirva para matizar el hecho de la sustracción, ya que

basta éste con la expresión de la fuerza que emplearon para que el delito quede debidamente tipificado. (Sentencia de 10 de abril de 1967.)

No todo concepto jurídico que aparezca en la narración fáctica puede ser materia de recurso de casación por quebrantamiento de forma del número 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., sino que es preciso que aquél se utilice como hecho al punto de quedar la narración sin contenido con su supresión según tiene declarado esta Sala; por eso no puede ser acogido el primer motivo del recurso basado en aquel precepto procesal, porque en la narración circunstanciada después de dar a conocer las condiciones de la vía por donde circulaba con su automóvil el procesado se añade que esas circunstancias le imponían que circulase «con la máxima atención y cuidado», porque esta frase, aunque es la conclusión que se obtiene de los hechos que se van relatando y es más indicada para insertarla en los Considerandos, no añade elemento valorativo a lo que se va exponiendo y sin ella puede enjuiciarse debidamente el suceso; aparte que también se tiene dicho por esta Sala, que las palabras «falta de atención y cuidado» no son propiamente expresión de un concepto, sino de un hecho, el modo o forma de conducir. (Sentencia de 12 de abril de 1967.)

El motivo por quebrantamiento de forma basado en el número 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., por emplearse en el hecho probado, conceptos que por su carácter jurídico predeterminan el fallo, alegando que son tales las frases «se apoderó», «disponiendo y usando de dicho vehículo con afán de beneficiarse del mismo», y «desde que fue sustraído al propietario», que se aseguran están comprendidas en la definición del artículo 514, número 1.º del C. P., tiene necesariamente que desestimarse, ya que si, como reiteradamente ha dicho esta Sala, para existir tal error *in procedendo* los conceptos usados en la narración histórica, han de ser términos técnico-jurídicos, empleados por el legislador en la definición declarativa de un delito, que se utilizan en lugar indebido, estando prohibidos, por implicar su decisión final, es obvio, que confrontando las palabras que aquella norma sustantiva consignó en la definición del hurto —«tomar» y «ánimo de lucro»— y las que plasmó el juzgador en el hecho probado, producto de su conciencia, no se encuentra una sola coincidencia entre ellas, teniendo las frases denunciadas, sin duda, una significación gramatical o sentido semántico, vulgar o corriente, ausente de condición jurídica directa o indirecta, que utilizó bien y con acierto este último, sin incurrir en la prohibición procesal aludida. (Sentencia de 26 de abril de 1967.)

Es preciso en esta clase de delitos que se haga constar la expedición del cheque y que carecía de fondos, pues de otra forma no sería posible sancionar el hecho. (Sentencia de 10 de mayo de 1967.)

Las palabras «con finalidad de apropiarse de la finca», no son términos jurídicos, y sí declaración necesaria, para aplicar, como hace la sentencia, el artículo 306 del C. P., que exige el perjuicio de tercero o el ánimo de causarlo y de no contener el resultado alguna declaración sobre tal fin, quedaría sin elementos para fundamentar el fallo. (Sentencia de 11 de mayo de 1967.)

La lectura de la premisa de *facto* de toda sentencia nos lleva a la deducción lógica de lo que ha de ser el fallo, pues si están con acierto bien relacionados los hechos, han de contener todos los elementos necesarios, que hubieran sido probados, para hacer su acertada calificación, con las circunstancias modificativas de la responsabilidad, si es que concurrieron, y por ello, toda la relación probatoria prejuzga en cierto modo el fallo, sin que por ello incida en defecto procesal sancionable con su nulidad, pues si así fuese y se las estimase defectuosas, se llegaría a casar y anular aquellas que con mayor perfección y sin contener conceptos jurídicos, hicieran el relato histórico del suceso y esto no es lo que el legislador quiso, y por ello, con claridad y precisión, señala como vicio anulatorio que «se consignen como hechos probados concepto que por su carácter jurídico impliquen la predeterminación del fallo»; es decir, que lo que es censurable, es que los conceptos jurídicos sustituyan a los hechos, ocultando así lo sucedido que deja de relatarse, y en su lugar se emplea una frase de exclusivo significado jurídico sólo asequible para los profesionales del Derecho y aún para éstos con sólo una interpretación. (Sentencia de 1 de junio de 1967.)

Para su estimación es preciso no sólo «que se consignen como hechos probados conceptos jurídicos» sino que además tales conceptos y precisamente por su constatación en el resumen probatorio, «impliquen» necesaria e imperiosamente «la predeterminación del fallo». De esta formulación legal se infiere y deduce: a) que los conceptos tienen que ser jurídicos penales, pues los jurídicos de otra índole no presuponen el fallo; b) que tales conceptos sean exclusiva y unívocamente jurídicos, y no de aquellos que por su frecuente uso y conocimiento aparte ser expresiones jurídicas, son también entendidos por todos los humanos de cultura media; y c) que además de tratarse de conceptos jurídicos penales, exclusivos y excluyentes, predeterminen necesaria e imperiosamente el fallo en un determinado sentido condenatorio o absolutorio, pues de otra forma si a pesar de su carácter jurídico no lo predetermina, no se incide en el quebrantamiento de forma previsto como causa anulatoria en el último inciso del apartado 1.º del aludido artículo 851 (Sentencia de 17 de junio de 1967.)

El verbo «sustraer» que emplea la sentencia no es un concepto jurídico que se utilice en sustitución de un hecho, sino la expresión de este hecho con una palabra usual en el lenguaje ordinario, para cuya comprensión no se necesitan conocimientos de ninguna clase; y si esta palabra es sinónima de «tomar» que emplea el artículo 514 del C. P., tampoco por ello puede estimarse defectuosa la expresión, porque de alguna manera se ha de expresar la acción de aprehender o apoderarse de las cosas muebles ajenas, ya que de otra manera quedaría sin concretar el hecho y se haría imposible su sanción, o habría que buscar locuciones o términos rebuscados y no usuales que no serían comprendidos por la generalidad de los inculpados que son precisamente los destinatarios de las sentencias. (Sentencia de 22 de junio de 1967.)

No hay predeterminación en los hechos probados, ya que la expresión «apócrifa» no es concepto jurídico sino de uso normal para expresar, si se

afirma o si se niega, que una cosa es fingida o cierta; ni predetermina el fallo por carácter jurídico que no tiene sino por la negación que supone de los hechos que se alegaban como esencialmente constitutivos de un proceder delictivo, siendo de tener en cuenta que los hechos predeterminan o deben predeterminar el fallo, pues éste es el objeto y razón de las resultancias probatorias, dar base fáctica para su encuadramiento, afirmativo o negativo, en una tipificación penal sustantiva; siendo lo que la Ley prohíbe el sustituir los hechos por conceptualizaciones jurídicas que acarreen el fallo en un determinado sentido. (Sentencia de 26 de junio de 1967.)

El inciso 3.º del número 1.º del artículo 851 de la L. E. Crim., prohíbe al Tribunal de instancia, bajo la sanción de nulidad por defecto de forma, establecer en los hechos probados, conceptos que por su carácter jurídico impliquen predeterminación del fallo, por lo que esta norma viene a imponerle positivamente, que al narrar los hechos que exige el apartado 2.º del artículo 142 de la misma ley, como fundamental premisa mayor de la resolución, utilicen expresiones vulgares, corrientes, de lenguaje llano usual del pueblo provisto de cultura media, ausentes de todo tecnicismo legal o jurídico estricto y peculiar, a la vez que exclusivo, y que sirvan en este último supuesto para definir el núcleo esencial del tipo penal o de la institución, negocio o efecto jurídico, pues con ello se pretende, más que una generalizada comprensión popular del acaecimiento histórico, el evitar el grave defecto de sustituir el relato en lo esencial, y subsumir en él la calificación posterior, que se anticipa, involucrando o imbricando, dos funciones diferentes en una sola, e imponiendo ya antes de tiempo, en lo que debía ser descripción de conductas humanas antijurídicas o no para su valoración jurídica posterior a medio de la tipificación, un juicio de valor técnico condensado que lo evite, o que si de nuevo se realiza después, es simple repetición o ampliación de lo impuesto sin razón justificada, por el omnimodo y cómodo, aunque no deseable, en esta faceta, imperio del juzgador, que con todo ello predetermina indebidamente la decisión final de la resolución. (Sentencia de 27 de junio de 1967.)

2º) *Declaración de falta de prueba (art. 851, núm. 2.º)*: El motivo del recurso, interpuesto por quebrantamiento de forma al amparo del número 2.º del artículo 851 de la Ley Procesal Criminal por limitarse la sentencia a decir que no se han probado los hechos alegados por las acusaciones sin hacer expresa relación de los que resulten probados tiene que ser acogido, porque imputándose al procesado un delito de revelación de secretos de la industria donde trabajó anteriormente, y otro de defraudación de la propiedad industrial por fabricar baldes iguales a los patentados por el querellante, la sentencia declara que no consta probado que fabricara esos baldes ni que revelara tales secretos, o sea, que da como inexistentes o no probados los hechos motivadores de la acusación sin relatar expresamente qué es lo que hizo el inculpado en relación con tales hechos, pues decir que se limitó a una competencia normal no es decir nada por la generalidad y amplitud del concepto, quedando por tanto con la lectura de tan sucinto Resultando de hechos probados sin saberse concretamente qué es lo que hizo el quere-

llado, si fabricó o no baldes, si guardaban o no analogía con los del querrelante, matices o elementos comunes o diferentes y hasta en qué consistía el objeto de la patente que se supone usurpada o defraudada; o sea, que no se da a conocer la materia propia que ha de ser objeto de la calificación jurídica con todos los elementos necesarios para que pueda servir de soporte al fallo condenatorio o absolutorio que proceda; cosa ineludible de puntualizar ya que en materia penal nada pueda quedar incorrecto ni incierto, y de aquí la procedencia de acoger este motivo de casación para que el Tribunal sentenciador dando nueva redacción a los hechos probados y con la amplitud que le da el artículo 741 de la L. E. Crim. para apreciar en conciencia las pruebas practicadas, diga con toda claridad y precisión cuál fue la actividad del procesado en relación con los hechos que le imputan las acusaciones pública y privada. (Sentencia de 28 de abril de 1967.)

Es doble la exigencia del número 2.º del artículo 851; no basta la escueta afirmación de que no han sido probados los hechos acusados, se necesita además que no haya otros expresamente así admitidos; en la sentencia recurrida queda antes examinado el cumplimiento de este segundo requisito, pues declara probados, entre otros, la constitución y reforma de la Sociedad, socios, parentesco, poderes, participaciones, acciones individuales, apertura de cuentas, balance de 1958, la cuenta P. y el convenio para no incluir sus saldos en el balance y reparto de beneficios, extensa lista de realidades en cuanto a la falsedad y apropiación indebida, que se analizan y concretan en cantidades y fechas en los tres considerandos, sin limitarse a pronunciar que no se han probado las acusaciones. (Sentencia de 28 de junio de 1967.)

g') *No resolución de todos los puntos objeto de debate (art. 851, número 3.º)*: Si bien es cierto que el Ministerio Fiscal en sus conclusiones definitivas, según se hace constar en el segundo resultando de la sentencia recurrida estimó que los hechos realizados por el procesado eran constitutivos de un delito del artículo 1.º de la Ley de 9 de mayo de 1950, y un delito de imprudencia temeraria del artículo 565, núm. 1.º del C. P., con resultado de lesiones, punibles tales delitos en la forma que determina el artículo 13 de aquella ley, por lo que solicitó que se impusiera al procesado sólo una pena de arresto mayor; el Tribunal *a quo* no podía hacer pronunciamiento sobre el delito de infracción de la Ley especial citada, puesto que no se había solicitado pena alguna por la única parte acusadora, y por ello declarando que este delito estaba embebido en el de imprudencia, solamente condenó por esta figura punible, conforme a lo interesado por el Ministerio Público, con lo que quedaron resueltos todos los puntos que fueron objeto de la acusación y de la defensa, ya que esta última se limitó a negar que los hechos cometidos por su patrocinado fueran constitutivos de delito y solicitar la absolución. (Sentencia de 2 de febrero de 1967.)

La cuestión indirectamente planteada en conclusiones definitivas de la defensa del procesado está resuelta en el primer considerando de la sentencia recurrida en contra de la tesis sostenida por dicha parte, pues aunque no se invoque expresamente la excusa absolutoria a que se refiere el artículo 564 del C. P., sus razonamientos son claros en sentido de desestimarla. (Sentencia de 27 de enero de 1967.)

Sin discernir la naturaleza jurídica del comiso como consecuencia civil y procesal del delito, medida de seguridad o pena propiamente dicha, es cierto que figura en el artículo 27 del C. P., como accesorio y su artículo 48 extiende el contenido a los efectos que provinieron del delito, de donde los acusadores que elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales con pretensión de comiso plantearon una materia de derecho, pero sobre el supuesto de que las cantidades sustraídas al Banco M., pasaron a engrosar las cuentas corrientes del inculpado, de su madre y de su esposa en distintas entidades bancarias, supuesto de hecho que no fue recogido en el relato de los probados, lo que pudo ser objeto de recurso por error en la apreciación de la prueba, por parte del Banco recurrente el cual en este motivo, al amparo del número 3.º en el artículo 851 de la L. E. Crim. opera solamente por no haberse resuelto sobre el punto de derecho, inconsistente porque le falta la base del hecho declarado probado, o sea, que los fondos sustraídos sean los de las cuentas indicadas y si la sentencia no lo admitió así, la omisión constituye un obstáculo para la censura por quebrantamiento de forma. (Sentencia de 9 de febrero de 1967.)

Se alega que la sentencia impugnada no ha resuelto todas las cuestiones planteadas por la defensa, pues aquélla de que el procesado se encontraba la mayor parte del tiempo en el extranjero cuando se vendió fraudulentamente el alambre suministrado y se desarrollaron los hechos, aparte de tratarse de una cuestión de hecho, que no es preciso resolver de modo expreso, es que el relato la resuelve al recoger que si bien cuando vencieron las letras el procesado estaba ausente, y después afirmar, asimismo, que las ventas fraudulentas de la mercancía fueron realizadas de acuerdo entre el recurrente y el procesado rebelde; y en cuanto a querer derivar de esta cuestión de hecho, la de derecho de que se está ante una cuestión civil nacida de relaciones de Derecho mercantil en torno a letras de cambio y que había que resolver ésta antes que aquélla, esto no es así, pues los Tribunales de esta jurisdicción no pueden quedar paralizados porque se aleguen cuestiones civiles, ya que en la sentencia pueden quedar o no resueltas implícita o explícitamente, según se haga necesario para la debida valoración bajo el prisma del Derecho penal de los hechos que están o pueden estar dentro de este campo, y la sentencia, además lo resolvió de manera implícita, al no remitir a otra jurisdicción, el tema planteado, o mejor dicho, los hechos que le sirven de base sustentadora. (Sentencia de 20 de febrero de 1967.)

La razón del recurso estriba en que la sentencia objeto del mismo se refiere de modo muy inconcreto a que los procesados V. recibieron algunas gratificaciones del S, y por lo tanto tenían que responder civilmente a tenor del artículo 108 del C. P.; argumento que resulta inadmisibles, porque tal declaración no se pidió de modo expreso, y no podía acordarse por la Sala de instancia, por cuanto que imputando la acusación privada a dichos procesados la comisión en concepto de autores de los delitos de estafa, ligó su actuación procesal a que el pronunciamiento fuera de condena o de absolución por este punto concreto, y ello lo resolvió el Tribunal al acordar la absolución de los mismos. (Sentencia de 5 de abril de 1967.)

La resolución de instancia aceptó la tesis acusatoria delictual patrocinada por el Ministerio Fiscal, y no la absolutoria de la defensa del ahora recurrente, condenándolo como autor de un delito de imprudencia simple antirreglamentaria del artículo 565, párrafo 2.º, en relación con el 420, número 4.º del C. P., y es bien sabido, que esta Sala, sostiene con harta reiteración, que la sentencia condenatoria, resuelve todas las cuestiones alegadas y debatidas en juicio, máxime cuando entre dos posiciones antitéticas acepta una, que excluye a la otra, que es lo que ha sucedido en el caso de examen, en que estimó en conciencia, calibrando las pruebas realizadas, que las lesiones del motorista durante treinta y dos días, y no quince como pretendía su defensa, a cuyo fin, pudo dar valor preferente de convicción, el dictamen del Médico Forense del Juzgado de El Escorial, sobre el emitido por el médico que informó en el Juzgado Comarcal de Villalba, y a los daños tasados por el perito designado de este último órgano, y no a los apreciados por el de aquél, porque es soberano para formar su estado de conciencia, de tomar los elementos de prueba más relevantes donde se encuentren, sin tener que atender, como sin razón pretende la parte recurrente, al conjunto de dictamen de uno u otro Juzgado, cuando además provienen de distintos peritos. (Sentencia de 16 de mayo de 1967.)

Existe notoria desarmonía entre el enunciado del motivo y su fundamentación y desarrollo, en el que se ataca las formalidades con que se efectuó en el sumario la tasación de los daños causados por el accidente, lo que en todo caso, podría ser objeto de otro motivo de casación, distinto del entablado, el previsto en el número 1.º del artículo 850 de la citada Ley, para lo que a su debido tiempo se debieron formular los oportunos protestos, no se hizo así y el motivo que se articula carece de base sólida en que apoyarse, pues la sentencia resuelve lo referente a la valoración e indemnización de perjuicios, según el prudente arbitrio del Tribunal, con sujeción a lo establecido en los artículos 103 y 104 del C. P., razonando incluso en extenso considerando, los motivos en que se basa, para efectuarlo como lo hace; siendo por lo demás inoperante la tasación a efectos de valoración de pena, dada la cuantía de los daños causados muy superiores, en relación con la pena de multa que se impone. (Sentencia de 29 de mayo de 1967.)

Si bien esta Sala tiene declarado que las sentencias condenatorias o absolutorias resuelvan en general las cuestiones propuestas, también mantiene que tal principio no puede ser tan absoluto que autorice al Tribunal de instancia a prescindir del estudio de los puntos de Derecho que le fueran planteados por las partes, ya que de otro modo jamás cabría el recurso de casación del número 3.º del artículo 851 de la L. E. Crim., quedando prácticamente sin contenido los artículos 142 y 742 de la misma Ley que obligan a resolver todas las cuestiones que hayan sido objeto del proceso, y consignar las conclusiones definitivas de las partes y los fundamentos doctrinales y legales de las circunstancias que hubiesen concurrido. Aun cuando en la interpretación de los preceptos anotados el criterio jurisprudencial operante se halla privado de severidad, el análisis del fallo ahora recurrido carece a estos efectos de aquellos mínimos requisitos indispensables para su viabilidad, y por contra adolece de sustanciales omisiones

denunciadas por el cauce procesal antes detallado, mediante el primero de los motivos articulados, puesto que en el tercero de sus resultandos se hace constar que la representación de la procesada, en sus conclusiones definitivas, mostró su conformidad a la calificación fiscal, siendo lo cierto que calificados los hechos por la acusación pública como integrante de un delito de infanticidio, previsto y penado en el párrafo 1.º del artículo 410 del C. P., entendió la defensa que lo eran de imprudencia temeraria, generador de infanticidio, del artículo 565 en relación con el 410-1.º, del propio Código, haciéndose en consecuencia caso omiso de esta alegación de la defensa, al igual que acaece con las asimismo invocadas circunstancias eximentes de la responsabilidad criminal previstas en los números 1.º y 10 del artículo 8.º del mismo ordenamiento punitivo, sobre las que nada se razona ni resuelve. (Sentencia de 3 de junio de 1967.)

La motivación amparada en el número 3.º del párrafo 851 de la L. E. Crim. denunciando el quebrantamiento de forma debe ser acogida, pues, ciertamente a pesar de que acusatoriamente se reclamó la condena al pago de indemnizaciones civiles para ambos procesados, y no obstante hablarse en el cuarto considerando de la sentencia recurrida en plural, incluyendo sin duda a ambos procesados, en la parte dispositiva, inexplicablemente, no se declara qué parte de los respectivos daños debe soportar cada uno de los procesados, de tal forma que en primer término no se indica cuál de los procesados es el obligado a pagar directamente las indemnizaciones que se señalan, pues, condenados dos penalmente, no se precisa quién pagará las indemnizaciones ni en qué proporción, y después se impone, también erróneamente, al responsable civil tercero que pague la totalidad de los daños causados en el vehículo del también procesado y condenado Eduardo M. P. Tales defectos esenciales y trascendentes implican que ha dejado de resolverse el punto referente a la responsabilidad civil imputable al señor M. P. y hace procedente que se anule la sentencia impugnada para que por el Tribunal de instancia reponiendo los autos al estado que mantenían, cuando falle dicte nueva sentencia resolviendo sobre punto que quedó imprejuizado, indeterminación que perjudicaba evidentemente al recurrente y que legitima su pretensión revocatoria. (Sentencia de 7 de junio de 1967.)

h) *Punición por un delito más grave (art. 851, núm. 4.º)*: Al no existir en nuestro ordenamiento jurídico vigente la clasificación de delitos graves y menos graves hay que atender para graduar la gravedad de cada uno a efectos penales y frente al recurso de casación por quebrantamiento de forma del número 4.º del artículo 851 de la L. E. Crim., que es el que ampara al motivo que se examina, a la pena que tengan asignada no en abstracto, sino en el caso concreto de que se trate, que es lo que ocurre en el que motiva el presente recurso, que aunque en términos generales la imprudencia temeraria es más grave que la simple por tener mayor sanción, como se trata de un delito de resultado en que la punición está limitada por la pena del delito doloso según la regla del párrafo 4.º del artículo 565 del C. P., cuando por aplicación de esos principios la pena a imponer en una y otra imprudencia sea igual, igualados quedan dentro del tipo de infracción culposa y no puede hablarse de que la temeraria sea más grave que la simple

con infracción de Reglamentos, ni que el Tribunal sentenciador haya incurrido en el defecto que le atribuye el recurrente al variar la denominación de la imprudencia que fue objeto de acusación y que aun sancionó con menor pena de la pedida por las acusaciones. (Sentencia de 25 de enero de 1967.)

Aunque en el segundo resultando de la sentencia de instancia se dice inexactamente y con infracción de lo preceptuado en el artículo 142 de dicho ordenamiento procesal, «que el Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas, calificó los hechos procesales como constitutivos de un delito comprendido en el artículo 3.º de la Ley de 9 de mayo de 1950 y de otro del artículo 9.º de la misma Ley», cuando lo cierto es que en el escrito de conclusiones provisionales de dicho Ministerio, que elevó a definitivas en el acto del juicio oral, en su conclusión segunda se consigna literalmente: «Los hechos referidos en la conclusión anterior constituyen un delito del artículo 3.º de la Ley de 9 de mayo de 1950», sin hacer alusión a otro delito distinto, y sin que se invocara el artículo 9.º de la mencionada Ley especial y en la conclusión tercera se dice «de expresado delito (en singular) es responsable en concepto de autor el procesado», y si bien es verdad que en la conclusión quinta se solicitó se impusiera al procesado dos penas de tres meses de arresto mayor y privación por un año del derecho a obtener permiso de conducir, o de este permiso en caso de que ya lo hubiese obtenido, una por cada delito y las costas, la realidad es que sólo acusó del delito del artículo 3.º de la Ley, y en parte alguna de su escrito de conclusiones ni en el acto del juicio oral se hace mención de otro delito diferente, ni se cita precepto alguno en el que esté tipificado y sancionado, y así debió entenderlo la defensa del procesado al mostrar su conformidad a las cuatro primeras conclusiones del escrito del Ministerio Fiscal y en cuanto a la quinta estimó que procedía imponer al procesado una multa de 5.000 pesetas y privación del permiso de conducir durante un año, es decir, que sólo hacía referencia al único delito que expresamente había sido objeto de acusación, y por ello al condenar el Tribunal *a quo* además de por ese delito por otro que no había sido calificado y tipificado, ha incurrido en el quebrantamiento de forma que se denuncia, vulnerando el principio acusatorio que informa nuestro ordenamiento procesal penal, y con lo que se ha producido una evidente indefensión del procesado, que de haberle imputado explícitamente la comisión del delito del artículo 9.º de la Ley especial, podía haber aportado pruebas sobre su exculpación, y hasta, aun aceptando los hechos, alegar la excusa absolutoria del artículo 564, número 3.º del C. P., toda vez que el dueño de la motocicleta que usó el procesado era un hermano suyo, según se declara en los hechos probados. (Sentencia de 18 de febrero de 1967.)

Lo mismo el Ministerio Fiscal que la acusación particular en sus conclusiones definitivas, solicitaron la pena de un mes y un día de arresto mayor y privación por un año del permiso de conducir vehículos y la condena fue por el citado mes y día de arresto y tres meses de privación del carnet de conducir, en términos estrictos pena inferior a la solicitada y penalidad perfectamente adecuada a la imprudencia simple con infracción de reglamentos, castigándola incluso en el límite mínimo permitido, sin que pueda influir

el hecho concreto, que en la sentencia se considera el error quizá mecanográfico de calificar el delito de imprudencia temeraria y citar como aplicable el párrafo 2.º, en lugar del 1.º del artículo 565 del C. P., cuando lo esencial, que es lo que pudiera determinar la casación, está bien aplicada la pena. (Sentencia de 4 de mayo de 1967.)

La sentencia de la Audiencia condenó al procesado Joaquín F. F., como autor de un delito del artículo 3.º de la Ley de 9 de mayo de 1950 (R. 585 y Dic. 1787), a la pena de multa de 5.000 pesetas y privación del permiso de conducir o del derecho a obtenerlo por tiempo de un año.

Contra el expresado fallo el Ministerio Fiscal y la representación del encausado recurrieron en casación, por quebrantamiento de forma, apoyándose en el número 4.º del artículo 851 de la L. E. Crim., ya que el Ministerio Fiscal había solicitado la privación del permiso de conducir por tres meses y el reo había expresado su conformidad con la meritada pena al comenzar la celebración del juicio, por lo que se le había impuesto una pena mayor que la solicitada.

El T. S. estima el recurso y manda que se devuelvan las actuaciones a la Audiencia para que reponiéndolas al estado de dictar sentencia pronuncie otra con arreglo a Derecho. Pte.: Excmo. Sr. D. Enrique Cid y Ruiz Zorrilla.

Los dos recurrentes fundan sus recursos en el número 4.º del artículo 851 de la L. E. Crim., y deben prosperar, pues aceptada la calificación y pena pedida por el Ministerio Fiscal no puede la Sala imponerla superior a la mutuamente aceptada, pues lo prohíbe expresamente el artículo 655 en su párrafo 2.º de no hacer uso el Tribunal de la facultad que le concede el párrafo 3.º del citado precepto. En este caso el reo expresó su conformidad con la pena pedida por el Ministerio Fiscal que era de privación por tres meses del permiso de conducir y la Sala condenó a un año de privación. (Sentencia de 8 de mayo de 1967.)

1') *Sentencia dictada por menor número de Magistrados que el señalado por la Ley (art. 851, núm. 6.º):* Respecto a los tres motivos de la misma índole, encauzados por el número 6.º del artículo 851 de la repetida Ley, debe notarse que, no obstante el texto literal de aquel precepto una vez firme el auto a que se refieren los artículos 69 y 70 de la L. E. Crim., por el que se deniegue o declare no haber lugar a la recusación, cesa el apartamiento legal del proceso de los Magistrados recusados, efecto provisional previsto en el párrafo 1.º del artículo 61 de la misma Ley, los cuales pueden y deben intervenir válidamente en las actuaciones posteriores, y por consiguiente, concurrir a dictar la sentencia definitiva sin que ésta pueda ser anulada, haciendo valer lo prevenido en el referido artículo 851, número 6.º, razón por la que han de desestimarse esos motivos. (Sentencia de 3 de enero de 1967.)

Siendo de estricta interpretación todo motivo casacional y no extensible a situaciones distintas a las contempladas en la norma que lo autoriza, es evidente, que debe rechazarse dicho motivo, puesto que lo que pretende es, la singular medida de alcanzar la nulidad de todo lo actuado, desde que en junio de 1959 intervino por primera vez en el sumario, el Instructor del

mismo, que tenía enemistad manifiesta con doña Dolores C. C., hermana política suya, y sin embargo no se abstuvo hasta el 28 de diciembre de 1963, siendo así que, la razón de aplicación al caso invocado de tal número 6.º del artículo 851 es radicalmente diferente al supuesto en ésta regulado, en orden al órgano contra quien se da, el momento en que se produce el hecho que se impugna y el recurso concedido. (Sentencia de 27 de junio de 1967.)

d) *Procedimiento del recurso: Admisión:* La configuración en nuestro Derecho del recurso de Casación en lo Criminal no como una instancia, sino como un auténtico recurso extraordinario, tendente a corregir los errores *in judicando*, o las violaciones *in procedendo*, hacen que su ámbito sea estricto y limitado; y por ello la admisión pasa por dos tamices, que aseguran la ortodoxia procesal del recurso, y evitan que se traigan a la censura de la Casación, materias impropias del mismo. En primer término el artículo 858 confiere al Tribunal de Instancia la facultad de denegar la petición de que se tenga por preparado el recurso de Casación cuando no se hubieren cumplido todos los requisitos exigidos en los artículos anteriores; y concretamente en lo que se refiere a la proposición de recursos al amparo del número 2.º del artículo 849, la designación, sin razonamiento alguno, de los particulares del documento auténtico que según la parte recurrente muestren el error de hecho de la resolución impugnada. En segundo término, todavía en los artículos 882 a 890 regula la posibilidad de que a instancia de parte, o incluso de oficio, se pueda inadmitir total o parcialmente el recurso cuando concurre cualquiera de las causas que se enumeran en el artículo 884 de la propia Ley (Auto de 30 de mayo de 1967.)

Siendo el de casación un recurso extraordinario y revistiendo su preparación y formalización un carácter inminentemente formal, han de sujetarse a sus normas y a sus reglas aquellos que lo deducen, sin que el hecho de «interesar a la Justicia el que se llegue al fondo y a la verdad de las cosas por encima de todo», como se dice por el recurrente al contestar los fundamentos de la inadmisión acusada le eluda a su cumplimiento por ser tal aspiración común a todos aquellos que intervienen en las contiendas judiciales, tanto al Ministerio público como a los que asumen la representación de los recurridos, debiéndose unos y otros a ellas subordinar, pues ninguno pueden, ni deben, contrariar aquellas reglas y normas que le son obligadas, por ser designio común a todos la busca de tal verdad para llegar a lo que reclame, o impone, la Justicia, pero siempre en una armónica conjunción para obtenerla. (Auto de 12 de enero de 1967.)

Por clara exigencia del artículo 874 de la L. E. Crim., el escrito de interposición del recurso de casación habrá de contener —entre otros requisitos— en párrafos separados, con la mayor concisión y claridad, el fundamento o fundamentos doctrinales y legales aducidos como motivos de casación por quebrantamiento de forma, por infracción de Ley, o por ambas causas, encabezados por un breve extracto de su contenido, y el artículo de dicha Ley que autorice cada motivo, es evidente que tal escrito no cumple su esencial y trascendente cometido, si con base en el número 1.º del ar-

título 849 de la indicada Ley, sólo cita, sin más adiciones, los artículos del C. P. que se estimen infringidos, sin establecer el breve extracto aludido y lo que es mucho peor, sin expresar las razones jurídicas que decreten en juicio del recurrente la infracción de preceptos penales de carácter sustantivo, pues de esta manera se ejercita sólo un acto imperativo de voluntad contra la sentencia impugnada y sometida a condición, y no un acto de razón además, como exige la norma al principio indicada, que pide se fundamente y argumente, en extracto primero, e *in extenso* después, con las razones que a juicio del recurrente, ampare la necesidad de que la resolución se someta al control del Supremo Tribunal, para determinar en definitiva, si se encuentra o no ajustada a Derecho, por existir o no errores *in iudicando*, que impongan su aceptación o su modificación, ya que este escrito se diferencia precisamente del de preparación del recurso que precisa el artículo 855 de la propia Ley —que no requiere fundamentación alguna— en que por su esencia y finalidad ha de manifestar una voluntad enmarcada en una lógica jurídica, que exprese sin dudas ni ambigüedades: qué se pretende contra la resolución, por qué causa y con qué alcance; y al faltar en el caso de examen, ese indispensable fundamento y sólo citarse, sin otras precisiones, por el recurrente, los artículos 514, núm. 1.º; 515, 1.º y 3.º, y 516, número 2.º del C. P., lo que procede es tener por inarticulado el recurso, como han solicitado el Ministerio Fiscal y la acusación privada, por incidir en la causa de inadmisión 4.ª del artículo 884 de tan citada Ley de trámites. (Auto de 18 de abril de 1967.)

e) *Adhesión improcedente al recurso*: La representación del responsable civil subsidiario compareció primeramente como recurrido, pero al evacuar el traslado de instrucción, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 873 en relación con el último concepto del 861 de la Ley procesal, entabló el recurso de adhesión, formulando dos motivos de casación por infracción de Ley, que por referirse a los dos respectivos formulados por la representación del procesado, deben ser admitidos; pero no así el que con el mismo fundamento, formula esta parte en el motivo tercero por infracción del artículo 22 del C. P., ello en atención a que el recurso de adhesión debe limitarse a apoyar los razonamientos del recurso principal, en este caso el del procesado, que para nada alcanza a combatir la aplicación del precepto últimamente citado, por ser argumento suscitado únicamente por el responsable civil subsidiario y en atención a su propio interés y exclusiva conveniencia, ello según la doctrina de esta Sala, reiteradamente manifestada, últimamente en el auto de 15 de diciembre de 1966, en que se consigna la prohibición de formular motivos de casación que el recurso principal no formula, porque de este modo se admitiría de modo extemporáneo un recurso que no fue preparado en su momento oportuno ante el Tribunal sentenciador, y trastocando así la temática de la casación, según está articulada en la Ley. (Auto de 12 de enero de 1967.)

El motivo de recurso que por infracción de Ley suscita el Ministerio Fiscal en trámite de adhesión, no procede sea acogida, porque si bien se formula en tiempo y forma, su contenido para nada se adhiere y en todo se separa del formulado por el principal, es decir, el de la procesada, que

basa su impugnación en la aplicación indebida del artículo 563 del C. P., como motivo principal, aparte de otros extremos, pretendiendo en definitiva la absolución de la parte recurrente como finalidad del recurso, en tanto que el recurso del Ministerio Fiscal, pretende en esencia que se aplique el artículo 565 del repetido Cuerpo legal, con lo que aparece que el recurso formulado por adhesión, que según doctrina de esta Sala debe siempre tender a apoyar el recurso principal, en este caso lo impugna y ataca, yendo manifiestamente contra el mismo; apareciendo en resumen que al margen de la oportuna preparación del recurso ante el Tribunal de instancia y por la vía ordinaria, se pretende introducir un recurso, que si pudo en su momento haberse preparado, no puede ser admitido ahora al socaire de una adhesión que por ningún lado aparece, porque ello trastocaría la temática de la casación, según está articulada en la Ley Procesal, y según está interpretada por el criterio de este Tribunal, reiteradamente manifestado, últimamente en los Autos de 15 de diciembre de 1966 y 12 de enero de 1967. (Auto de 13 de marzo de 1967.)

f) *Efectos del recurso*: El motivo se refiere a la repartición de las responsabilidades civiles dimanantes del hecho producido, atribuyendo a cada procesado el pago de los daños causados al contrario, siendo así que según la doctrina de esta Sala en casos como el actual, los interesados responsables de un hecho a cuya producción han coadyuvado conjuntamente, responden ante terceros solidariamente, para soportar cada uno sus propios daños; en razón a cuya doctrina procedería en principio su aplicación a este caso, si no se diera en el mismo la circunstancia de que no siendo recurrente el procesado Agustín R. B., conductor del coche marca Seat, que chocó con el coche Land-Rover de la empresa concesionaria de las obras, y habiéndose conformado con el fallo de la sentencia recurrida, de ser ésta casada habría de ser condenado en la nueva segunda sentencia, a pagar una cantidad superior a aquella en que resultó primeramente condenado, cosa que impide terminantemente el final del artículo 903 de la Ley procesal, que terminantemente dispone que si a los procesados en el mismo caso del recurrente les es aplicable aquello que les fuera favorable, nunca les perjudicará la casación en lo que les fuere adverso; razón que motiva el que, sin perjuicio de reconocer la aplicación a casos análogos de la doctrina de esta Sala que queda citada no se pueda aplicar en el presente caso. (Sentencia de 10 de abril de 1967.)

III. PARTE ESPECIAL

Procedimiento de urgencia: Denegación de pruebas: No quebrantó la forma el Tribunal de origen, en modo que ahora sea recurrible, al no traer al rollo de la causa testimonio del auto de sobreseimiento en el sumario 369 de 1964 del Juzgado de Instrucción, número 2 de Santander, prueba pedida y aceptada como pertinente; este defecto alegado se censura en casación cuando llega después de reclamarse la subsanación de la falta mediante los recursos o la oportuna protesta, sólo posible esta última porque la premura del procedimiento de urgencia no admite otro trámite; el artículo 798 de

la L. E. Crim. en su párrafo 2.º autoriza para reproducir la petición el juicio y en el párrafo 3.º para aportar el testimonio; no lo verificó, no formuló protesta y el motivo es inadmisibles por la causa 5.ª del artículo 884 de la Ley citada, en relación con el número 3.º del artículo 850 y con el antes citado. (Sentencia de 13 de marzo de 1967.)

El motivo del recurso postula la casación por quebrantamiento de forma, fundado en denegación de pruebas, al haberse admitido por la Sala la testifical de cuatro testigos en el Auto de 13 de noviembre de 1964, tres de los cuales no comparecieron en el acto de la vista, por lo que aquélla, después de oír al Fiscal acordó no acceder a la suspensión del juicio oral, pedida por la representación del procesado recurrente, por estimar que tenía suficientes elementos para dictar sentencia, acuerdo del que se formuló la protesta debida en el mismo acto; motivo de impugnación que es de acoger, porque siendo el presente un procedimiento tramitado como de urgencia, la Sala de instancia al estimarse suficientemente instruida, no tuvo en cuenta lo que dispone el párrafo 3.º del artículo 801 de la Ley Procesal Penal, que autoriza tal medida siempre y cuando tratándose de testigos, como en este caso, los mismos hubieren declarado en el sumario, extremo que aquí no concurre por tratarse de tres testigos que intervinieron como Cabo de la Guardia Civil y dos Guardias auxiliares, que intervinieron como componente de la Agrupación de Tráfico del Sub-sector de Madrid, en las oportunas diligencias que obran en el sumario; sin que a ello pueda obstar el que la parte no hiciese constar las oportunas preguntas, porque lógicamente habrían de referirse a aclarar los detalles del atestado, al no haber presenciado los hechos en el momento de su ocurrencia, sino haber intervenido solamente en cumplimiento de su misión policial, y sin que quepa admitir simplemente que no ha habido indefensión, ya que en el atestado constan los detalles pertinentes, pues lo esencial aquí es que no cabe rechazar una prueba admitida como pertinente, si en el sumario no han declarado los testigos. (Sentencia de 28 de enero de 1967.)