

Informe de la Fiscalía General del Estado acerca de la experiencia aplicativa del Jurado y algunas propuestas de reforma*

(...)

III

ÁMBITO DE APLICACIÓN

III.1. REDEFINICIÓN DE LOS DELITOS ATRIBUIDOS AL CONOCIMIENTO DEL TRIBUNAL DEL JURADO

Entre las observaciones realizadas desde las distintas Fiscalías en relación con la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado hay algunas que destacan y llaman la atención por concitar un altísimo grado de coincidencia. Una de esas consideraciones repetida por muchos, casi unánime, es la que se refiere a lo frustrante, disfuncional y falto de operatividad que resulta la reconducción que hace la Ley al ámbito de competencias del Tribunal del Jurado de determinados delitos de escasa entidad. La práctica aconseja que del listado de delitos del art. 1.2 de la Ley desaparezcan algunas infracciones poco idóneas por su trascendencia relativamente baja para ser enjuiciadas a través de un procedimiento tan engorroso como el diseñado en la Ley del Jurado. A veces, en la práctica se llega incluso a detectar el forzamiento de determinadas calificaciones jurídicas para eludir el procedimiento del Tribunal del Jurado.

Por otra parte, por razones de buen orden procesal resulta extremadamente conveniente que los delitos atribuidos al Tribunal del Jurado apa-

* Dada la extensión del Informe, y aunque conservando su eje estructural, se reproducen a continuación, parcialmente, aquellos fragmentos literales del mismo que se consideran más significativos. No se incluyen tampoco los apartados I (Introducción) y II (Puntualización metódica).

rezcan fácticamente definidos con claridad, de forma que no sea fácil su confusión inicial, cuando los hechos no están todavía delimitados, con otras figuras delictivas que no son competencia del Tribunal del Jurado. Sería un dislate, por ejemplo, que el homicidio fuese competencia del Tribunal del Jurado pero no lo fuese el asesinato: la asignación de la competencia podría convertirse así en una cuestión incierta. Por la misma razón, no parece buena técnica incluir dentro de las competencias del Tribunal del Jurado el delito de amenazas condicionales y sustraer de ese ámbito el resto de los delitos de amenazas.

En el delito de allanamiento de morada, a las razones derivadas de su relativa escasa entidad se unen otras que han sido puestas de manifiesto por algunas Fiscalías: los allanamientos de morada o aparecen como delitos instrumentales para la comisión de otras infracciones de mayor envergadura que son el delito fin y que normalmente están excluidas de la competencia del Tribunal del Jurado cuando se producen aisladamente (robos con violencia, delitos sexuales); o suelen tener su origen en disputas familiares, desavenencias sentimentales y causas similares que afectan muy directamente a la privacidad.

En otro orden de cosas, los delitos de malversación corresponden a conductas de relevancia escasa (como el empleado de correos que se apropia de pequeñas cantidades) y que no justifican el complejo proceso de formación de un jurado (hasta ahora son este tipo de malversaciones las que han motivado procesos de Jurado); o se trata de grandes cantidades de dinero sustraídas por procesos más o menos complejos en los que la prueba documental se erige en la prueba reina, acompañada de complicadas periciales difíciles de transmitir a jueces legos. Delitos cuyo respaldo probatorio básico es el documental o el pericial económico no parecen ser los más aptos e idóneos para ser sometidos a un enjuiciamiento a través de la institución del Jurado.

Consideraciones parecidas cabe hacer respecto de los delitos de fraudes y exacciones ilegales o negociaciones prohibidas a los funcionarios; son infracciones cuyo enjuiciamiento exige unos conocimientos jurídicos de los que carece un Tribunal popular dado que la tipicidad está flanqueada por la normativa extrapenal.

En sentido inverso, sin embargo, se han dejado al margen del Tribunal del Jurado delitos que por ser más «naturales» —valga la expresión— se compadecen muy bien con un enjuiciamiento a través del Jurado. Así sucede con el homicidio incluido en el ámbito de la Ley. Pero así sucede también con otros delitos cuya exclusión no se comprende bien, sobre todo a la vista de las infracciones que finalmente se incluyeron: los delitos de detención ilegal y secuestro son un ejemplo paradigmático de ello. O los delitos sobre el patrimonio histórico y artístico, acusación y denuncia falsa, quebrantamiento de condena, genocidio, traición.

De ahí que esta Fiscalía General entienda que deben sustraerse a la competencia del Tribunal del Jurado los delitos de amenazas, omisión del

deber de socorro, allanamiento de morada, incendios del art. 354, malversación de caudales públicos, fraudes y exacciones ilegales y negociaciones prohibidas a los funcionarios. Ese menoscabo competencial puede ser compensado con la atribución de otras competencias ya sugeridas, como los delitos de detención ilegal.

III.2. SOBRE LAS REGLAS ESPECIALES REGULADORAS DE LA CONEXIDAD PROCESAL DEL ART. 5 DE LA LEY ORGÁNICA 5/1995

El art. 5 de la Ley tiene una redacción alambicada y está siendo fuente de problemas e interpretaciones dispares que están plenamente justificadas. Se impone su reelaboración, pues arrojar confusión en el marco de aplicación de la Ley del Jurado es generar inseguridad en algo que, por afectar al derecho fundamental al Juez Ordinario predeterminado por la Ley, debiera estar perfectamente definido. La inicial atribución de los delitos conexos al Tribunal del Jurado hace pensar al legislador que por esa puerta falsa se van a presentar al Tribunal del Jurado delitos que el legislador quiso residenciar en tribunales profesionales por sus especiales características. Y para limitar las perniciosas consecuencias a que puede llegarse por esa vía, la limita con toda suerte de matizaciones: elude la mención al supuesto del n.º 5.º del art. 17, excluye la prevaricación en todo caso y afirma la posibilidad de enjuiciamiento separado cuando no se rompa la continencia de la causa, fórmula de difícil concreción y que se compadece muy mal con una causa penal. Estas complicadas reglas están dando lugar a problemas que, por no tener solución legal clara, admiten todo tipo de interpretaciones.

A estas razones se unen otras no menos disuasorias. El juicio con Jurado consiente mal un objeto complejo y múltiple. El fantasma de la posibilidad de que no se llegue a mayorías suficientes y haya que repetir el juicio siempre gravita sobre el juicio con Jurado. Si el objeto se multiplica y diversifica las posibilidades de esa perversa situación, se multiplican también con un pernicioso efecto: a tenor de la ley, bastará con que el Jurado no llegue a un veredicto en cualquiera de las infracciones para que no sirva para nada el juicio, ni siquiera para el enjuiciamiento de aquellas infracciones en las que sí se ha llegado a veredicto.

Por eso se propone dar nueva redacción al art. 5.2 y 3 de la Ley, de forma que se afirme que en el caso de que aparezcan varios delitos conexos y unos sean competencia del Tribunal del Jurado y otros no, se seguirá el procedimiento previsto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de acuerdo con las reglas establecidas en los arts. 14 y 779. Tan sólo sería admisible una matización: excluir de ese supuesto los casos de conexidad en que el enjuiciamiento por separado sea factible sin romper la continencia de la causa. Es decir, en definitiva: la regla inversa de la vigente en la actualidad.

IV

DERECHO PENAL DEL JURADO. LA PREVARICACIÓN

Resulta escandaloso e inexplicable que el veredicto injusto a sabiendas no sea constitutivo de un delito de prevaricación dadas las exigencias típicas de los arts. 446 y siguientes. Se impone la creación de un tipo específico en la disposición adicional 2.^a de la Ley.

V

LA FASE DE INSTRUCCIÓN: LA POSIBLE SUPRESIÓN DE LAS ESPECIALIDADES EN LA INVESTIGACIÓN

Los esfuerzos que hace la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/1995 para convencer de la necesidad de un procedimiento de nueva planta desde sus mismos umbrales para el Tribunal del Jurado son baldíos. No aparece justificación plausible alguna para la creación de un procedimiento instructorio distinto de los ya existentes en la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Existiendo un tipo procesal bien rodado como es el procedimiento ordinario, se considera que estamos ante un cauce apto e idóneo para el enjuiciamiento a través del Tribunal del Jurado.

V.1. ALGUNAS OTRAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LAS DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN Y LA PRUEBA

V.1.a) *Limitación de las diligencias*

En el art. 27.1 se establece una limitación de las diligencias de investigación a practicar aquellas que sean imprescindibles para decidir sobre la procedencia de la apertura del juicio oral y no pudiesen practicarse en la audiencia preliminar. Esta previsión legal, a nuestro juicio desacertada o, al menos, necesitada de una interpretación legal, ha llevado en algunas causas de Jurado a resoluciones carentes de sentido (*vid. Circular 4/1995 FGE*).

En cuanto a las pruebas a practicar en el juicio surgen también algunas cuestiones:

V.1.b) *Los nuevos medios de prueba*

Los arts. 36.1.e) y 45 de la LOTJ se refieren a la proposición de nuevos medios de prueba. La «novedad» a que se refiere la LOTJ no es tanto que las pruebas se hubieran podido o no proponer con anterioridad, sino el que, pudiendo o no, se haya hecho; es decir, por nuevas habrá de entenderse aquellas que, sin más, no se han propuesto antes.

V.1.c) *La vigencia de los arts. 729 y 730*

Las dudas suscitadas acerca de la vigencia en el proceso de Jurado de estos preceptos, aplicables a través del art. 24.2 de la LOTJ, tal vez aconsejen una formulación expresa en dicho sentido. Serviría incluso para aclarar que en el art. 729 las referencias al «Tribunal» deben entenderse hechas al MP y no al Jurado, habida cuenta de que todo lo relativo a la admisión o no de medios de prueba compete al MP y no al Jurado.

V.1.d) *La regulación de la prueba ilícita*

El tema de la prueba se halla regulado en los arts. 36.1, apartados b) y e), y 54.3 de la LOTJ. Pese a que ello puede obtenerse por la vigencia de algunos de los principios definitorios del sistema, tal vez fuera preciso aclarar que las cuestiones fácticas determinantes de la licitud o no de la prueba (por ejemplo, si se dio o no consentimiento por el acusado para una entrada y registro) están sustraídas al veredicto de hechos que haya de contestar el Jurado y competen en exclusiva al MP, que habrá de decidir sobre las mismas antes, en todo caso, de dar instrucciones a los Jurados.

V.2. LA REFORMA DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

La Fiscalía General entiende que si la reforma de los aspectos procesales de la prisión preventiva vino de la mano de la Ley del Jurado, también la reforma de esa Ley puede ser momento idóneo para afrontar algunos aspectos de los arts. 504 bis y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que han planteado problemas.

La reforma acertó en la instauración de esos dos principios de contradicción y acusatorio en la adopción de la medida de prisión. Pero fue demasiado rígida al considerar que sólo una comparecencia era el trámite apto para dar vigencia a esos principios. No tiene sentido obligar siempre y en todo caso a la presencia física del Fiscal y del detenido: debe bastar —al menos en los casos en que el Ministerio Fiscal no está constituido en el Juzgado— la petición por escrito y habilitarse legalmente la posibilidad

de que el afectado sea oído a través de auxilio judicial, no haciendo obligatoria su presencia (piénsese en las detenciones en Alta Mar, por buscar un ejemplo no ajeno a nuestra jurisprudencia constitucional). En nada padecen los principios acusatorio y de contradicción que constituyeron el eje de la reforma con esas modificaciones (Sentencia del Tribunal Constitucional 108/1997, de 2 de junio) que ya fueron propuestas por la Fiscalía General en los primeros momentos de rodaje de la Ley (*Circular 2/1995*) y que han sido luego reiteradas en las últimas Memorias, especialmente en lo relativo a la posibilidad de peticiones motivadas por escrito que suplan la presencia física. De esa forma, además, se ganaría en algunos casos en agilidad en la adopción de medidas que muchas veces exigen cierta premura y serían más difíciles fugas como alguna reciente que tanta alarma ha producido socialmente.

VI

UN ASPECTO DE LA FASE INTERMEDIA:
LAS CUESTIONES PREVIAS

A diferencia de la fase de instrucción, en la tradicionalmente denominada fase intermedia sí surge la necesidad de introducir algunas especialidades en el procedimiento de la Ley del Tribunal del Jurado encaminadas especialmente a conseguir que el objeto llegue lo más depurado posible al trámite final del juicio oral, donde el Jurado está llamado a desempeñar sus funciones. Estamos pensando particularmente en la prueba ilícita: si la afirmación de la ilicitud de la prueba corresponde al miembro técnico del Colegio, habrán de arbitrarse mecanismos procesales idóneos para que esa declaración pueda hacerse antes del juicio oral. Aunque es cierto que siempre surgirán casos en que los elementos determinantes de la ilicitud podrán surgir en el plenario, es preciso reducir esos casos al mínimo posible.

Ésa debe ser una de las funciones básicas de la fase intermedia en el procedimiento del Tribunal del Jurado, y esa función aparece precisamente en la regulación de las cuestiones previas que se dibuja en el art. 36 de la Ley, aunque con desigual acierto pues, aun debiendo mantenerse, es preciso corregir alguno de los caracteres que el art. 36 otorga a esas cuestiones previas.

De un lado, resulta asumible, por el paralelismo, la remisión a los artículos de previo pronunciamiento. Es más, si se acepta la propuesta que se hacía *supra* encaminada a suprimir las especialidades en fase de instrucción y a utilizar el cauce del procedimiento ordinario para la tramitación de estas causas, bastaría con remitirse a los artículos de previo pronunciamiento con las debidas modificaciones —muchas de las cuales incluso deberían ser trasladables al procedimiento ordinario— para insertar este po-

sible incidente previo. Pero sería necesario en todo caso suprimir la imposibilidad de práctica de prueba testifical, sin la que será imposible en muchos casos decidir sobre la ilicitud de una prueba, obligando a diferir esa cuestión al trámite del juicio oral, con las disfunciones que ello comporta.

De otra parte, no tiene sentido de ninguna forma introducir como cuestión previa la posibilidad de proponer nuevos medios de prueba o de impugnar los propuestos por otras partes, de forma que se altera todo el régimen de recurribilidad de la admisión o denegación de pruebas y que sí rige para los otros dos momentos previstos para la proposición de prueba y que en rigor debieran hacer ocioso este nuevo momento. La letra e) del art. 36.1 de la Ley debe desaparecer o, en su caso, debe ser excluida tanto de la tramitación específica de los artículos de previo pronunciamiento como del sistema de recursos del art. 846 bis a) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Si cabe la proposición de nuevas pruebas al inicio de la vista (art. 45), no tiene razón de ser este trámite intermedio.

VII

LA NECESIDAD DE COMPLETAR LA REGULACIÓN DE LA CONFORMIDAD EN LA LOTJ

VII.1. REGULACIÓN DE ESTE INSTITUTO EN LOS PROCEDIMIENTOS ORDINARIO Y ABREVIADO

(...)

VII.2. LA REGULACIÓN DE LA CONFORMIDAD EN LA LOTJ

Aparte de la posible renuncia por la defensa a la celebración de la audiencia preliminar contemplada en el art. 30.2 de la LOTJ, que puede ser considerada como una forma de conformidad con el auto de apertura del juicio oral, y sobre la que no haremos ahora consideración alguna, se recoge en la LOTJ un solo precepto dedicado a la conformidad, el art. 50. El grado de conformidades alcanzado, que representa un 40 por 100, es superior al que se obtiene en el resto de los procedimientos. Tal vez el ámbito de los delitos atribuidos a conocimiento de esta institución, entre los que se incluyen algunos de menor gravedad, haya determinado la búsqueda de soluciones de consenso tendentes a evitar la celebración de juicio con Jurado.

Los problemas que plantea la conformidad no se resuelven del todo con el citado art. 50 y con la cláusula de supletoriedad del art. 24.2 de la LOTJ, que permite traer al procedimiento de Jurado la regulación de la conformidad de los arts. 655 y 688 y ss. de la LECrim. El art. 50 se refie-

re a una modalidad de conformidad en la cual ha de ser «disuelto» el Jurado. Por tanto, se comprenden en el precepto los siguientes casos:

— El juicio se ha celebrado ante el Jurado y, una vez practicada la prueba, en el trámite de las conclusiones definitivas, las partes se muestran —a iniciativa propia— de acuerdo con una determinada relación de hechos y su calificación jurídica, por lo que instan del MP que sustraiga al Jurado, ordenando su disolución, la emisión de veredicto sobre tales cuestiones.

— Al inicio del juicio oral, una vez ya constituido el Jurado (momento a que se refiere el art. 42 de la LOTJ) y antes de haber dado comienzo la práctica de la prueba, se produce el referido acuerdo —a iniciativa de las partes o mediante la pregunta por el MP al acusado a tenor de los arts. 688 y ss.— sobre las conclusiones provisionales ya existentes o mediante la modificación de las mismas, instando las partes del MP la disolución del Jurado.

Tales supuestos de conformidad, que podríamos calificar de conformidad tardía en que el Jurado se ha llegado a constituir, implican la no emisión por el Jurado, mediante su disolución, de veredicto; pero en tales casos el Jurado se llega a constituir, dándose, por tanto, todo el complejo proceso de selección y formación del Jurado, que, en definitiva, resulta finalmente ser un trámite estéril.

Sin perjuicio de mantener el art. 50 para tales casos, deben establecerse en la LOTJ resortes que den acogida específica a las conformidades reguladas en los procedimientos ordinario y abreviado, fundamentalmente para que la conformidad suponga no tanto la disolución como la no constitución del Jurado. En este sentido, la conformidad de los arts. 688 y 793 —prestada al inicio de las sesiones del juicio a preguntas del juzgador— se halla recogida en el art. 50 de la LOTJ. En dicho momento el Jurado ya se ha constituido y, si se diera dicha conformidad, habría de ser disuelto. Basta, pues, con la regulación de los arts. 688 y ss., que de la mano del art. 24.2 de la LOTJ son directamente aplicables. No se estima preciso reformar en este apartado la LOTJ. Sin embargo, la conformidad prevista en el art. 655 (con su equivalente art. 791.3 para el procedimiento abreviado), que se presta en los escritos de calificación provisional, es la que puede evitar la constitución del Jurado y, a nuestro modo de ver, debe ser regulada específicamente en la LOTJ. En este sentido, el trámite de la audiencia preliminar se configura como un momento perfectamente apto para dar cobertura a estas conformidades. El art. 31 prevé incluso que las partes puedan modificar los escritos de acusación provisional. Tal precepto debiera ser completado a fin de indicar que la conformidad de todos (art. 697) los acusados y sus letrados con los términos del más grave de los escritos de acusación provisional daría lugar a remisión inmediata al MP, que, sin constituir el Jurado y dejando a su criterio la necesidad de convo-

car al acusado y a las partes a una vista ante él, procedería a dictar seguidamente sentencia.

Esta conformidad de los arts. 655 y concordantes, producida sobre los escritos de calificación provisional, bascula sobre el acuerdo de las partes en los hechos, calificación, pena y, eventualmente, sobre los términos de la responsabilidad civil. Sin embargo, la praxis diaria del Jurado ha dejado ver supuestos en los cuales las partes se muestran de acuerdo sobre determinados hechos de la causa pero no sobre las consecuencias derivadas de los mismos. En tales casos se produce una suerte de conformidad similar a la prevista en el art. 789.5.5.^a de la LECrim., pero con los matices propios de la institución del Jurado que exigen la regulación expresa de estos supuestos. A tal fin debería introducirse la posibilidad de que, previo acuerdo de las partes acerca de los hechos y sus circunstancias, el MP no constituya el Jurado y convoque inmediatamente a la vista que regula el art. 68 de la LOTJ para que, respecto de los hechos ya fijados por conformidad, las partes informen acerca de la pena o medidas y responsabilidad civil que se establecerán por el MP en la sentencia.

VIII

LA NO DISPOSICIÓN FÍSICA DEL SUMARIO POR EL MAGISTRADO-PRESIDENTE Y POR EL JURADO

La propia Exposición de Motivos de la LOTJ celebra este principio al señalar que la exclusión de la presencia, incluso física, del sumario en el juicio oral evitará indeseables confusiones de fuentes cognitivas atendibles. En línea con dicho principio, el art. 34 de la LOTJ señala los testimonios que el Juez de Instrucción debe remitir al Magistrado-Presidente (MP) y que consisten en los escritos de calificación, la documentación de las diligencias no reproducibles que hayan de ser ratificadas en el juicio y el auto de apertura del juicio oral, amén de los efectos, instrumentos y piezas de convicción del delito.

En realidad, se ha ido más allá de lo estrictamente necesario y se generan efectos perturbadores. Es decir, basta con que se establezca que los miembros del Jurado no tendrán acceso al sumario y si sólo al acta del juicio oral, pues a dicha acta se unirán aquellos extremos del sumario que deban llegarles (por ejemplo: prueba anticipada, testimonios de declaraciones respecto de las que existen contradicciones resaltadas en juicio oral, documentos, etc.). Pero dicha previsión no puede alcanzar al MP. El MP no puede decidir correctamente con sólo los testimonios del art. 34 un sinfín de cuestiones que se le presentan de inmediato en cuanto que la causa pasa a su esfera de competencia funcional. En consecuencia, se propone la reforma de dicho precepto. Al MP debe remitírsele la totalidad de la causa y a los jurados el acta del juicio oral con los documentos a ella incorporados.

IX

SOBRE EL PROCESO DE SELECCIÓN Y *STATUS*
DE LOS JURADOS

IX.1. REQUISITOS

En el examen de los requisitos para ser jurado, tampoco se advierte unanimidad valorativa. Como es sabido, el artículo 8 de la LOTJ, al fijar la edad para ser jurado en dieciocho años, quizás abra la puerta que da paso a una trascendente función pública a una edad excesivamente temprana, sobre todo en contraste con el sistema adoptado en otros países, como ocurre en Francia, donde la edad se fija a los veintitrés años, o en Italia y Alemania, países en que se sitúa en los treinta años.

Otros problemas expuestos por las distintas Fiscalías se refieren al proceso mismo de selección de los jurados y a los trámites que preceden a la constitución del Tribunal. Los arts. 38.3 y 40.3 de la LOTJ obligan al Fiscal a desempeñar una tarea que despierta no pocas reticencias. Se trata de indagar, mediante preguntas formuladas por sí o a través del MP, la adecuada imparcialidad de los candidatos a jurado respecto del objeto del proceso. Ciertamente, ello exige del Fiscal una actividad procesal inusual hasta ahora y que, paradójicamente, centra la atención de los operadores jurídicos en otros modelos comparados. Qué preguntas puedan ser adecuadas para retratar un perfil del candidato a jurado, o qué factores puedan situar al candidato en una mejor posición decisoria, son algunos de los interrogantes que surgen en los distintos procesos.

La opción legislativa del art. 8.3 de la LOTJ fija la capacidad para el ejercicio de la función de jurado en la simple exigencia de «saber leer y escribir». No es fácil dibujar una equilibrada línea entre el mandato constitucional de establecimiento del Jurado como medio de participación popular en la Administración de Justicia y la exigencia de una mínima cualificación que permita, entre otras cosas, comprender el alcance de la alta función para la que son llamados los jurados. Nótese que la LOTJ ni siquiera impone que ese conocimiento de la lectura y escritura sea el adecuado o correcto. La posibilidad de exigencia de *graduado escolar* podría añadir una garantía que eliminara algún riesgo histórico reiteradamente advertido por la literatura jurídica elaborada durante la vigencia de la preterita Ley del Jurado.

En otro orden de cosas, el sistema de selección contemplado por la Ley a través del censo (artículo 13 de la LOTJ) otorga una preferencia, probablemente no deseada, a zonas distintas del núcleo urbano representado por la capital de provincia, posibilitando un predominio cuantitativo de candidatos que, en algunos casos, desequilibra la composición del Jurado en forma no óptima. Tal efecto se podría haber evitado incrementando simplemente el porcentaje de quienes habitan en las capitales de provin-

cia, o bien dividiendo esa participación por edades, con lo que se garantizaría que todos los ciudadanos podrían estar representados.

IX.2. INCAPACIDADES

En la enumeración legal de las prohibiciones para ser jurado que efectúa el art. 11 de la LOTJ debería modificarse la redacción del apartado 1.º para incluir expresamente al acusador popular, que, debido a una sustancial laguna, no figura junto al acusador particular o privado.

IX.3. EXCUSAS

La mayor parte de las Fiscalías informantes dan cuenta del importante número de casos en que los candidatos a jurados invocan alguna de las excusas del art. 12 de la LOTJ, buscando así hacer valer alguna de las excepciones al derecho-deber genérico de participación.

En el capítulo de las excusas exige una cita obligada la que pretende fundamentarse en la llamada objeción *de conciencia*. Algunos Magistrados-Presidentes no advierten obstáculo alguno para su admisión, incluso cuando aquélla ha sido sobrevenida, no habiendo sido alegada en los trámites de los arts. 13, 20 y ss. de la LOTJ. La cuestionada cobertura jurídica para su genérica admisibilidad, al amparo del apartado 7 del art. 12, se hace todavía más polémica cuando su aceptación se produce en el acto del juicio oral, tras haber sido silenciada cuando pudo y debió de ser invocada. De ahí la conveniencia de que la enumeración legal de las excusas opte por una regulación explícita de la polémica objeción y, además, del tiempo hábil para su invocación.

IX.4. ALGUNAS INCÓGNITAS RELATIVAS AL EJERCICIO DE LA RECUSACIÓN SIN CAUSA

El planteamiento de la recusación sin causa que la LOTJ permite a las partes encierra otros aspectos problemáticos. Incluso la escenificación misma del interrogatorio del que derivar el ejercicio de aquella facultad dio lugar a situaciones controvertidas. Tales disfunciones acaso hagan aconsejable alguna precisión legislativa que introduzca claridad allí donde no han resultado suficientes las previsiones legales. La aparente claridad del enunciado del art. 42, cuando señala que «*tras* —la cursiva es nuestra— el juramento o promesa se dará comienzo a la celebración del juicio oral, siguiendo lo dispuesto en los artículos 680 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal», parece hacer conveniente recordar lo obvio, esto es, que el principio procesal de publicidad no se ve afectado por el he-

cho de que se circunscriba su verdadero significado a las sesiones del juicio oral propiamente dicho.

La misma Fiscalía insiste en otros aspectos que ha venido planteando la práctica. Se trata de determinar si hay obligación del candidato a contestar a todas las preguntas exhortándole el Magistrado-Presidente a decir verdad o exigiéndole juramento o promesa. Sin embargo, no parece que el silencio de la LOTJ en este punto permita una dudosa aplicación supletoria de lo prevenido en la LECrim., sobre todo cuando lo que se está importando es un régimen jurídico aplicable a quienes son llamados al proceso para una funcionalidad cualitativamente distinta.

Es importante que, al margen de las soluciones interpretativas que se vienen sugiriendo, se incorporen al texto legal soluciones explícitas que despejen incógnitas cuya presencia se repite de forma insistente.

X

LAS PRETENDIDAS ESPECIALIDADES PROBATORIAS DEL ART. 46 DE LA LOTJ

En el apartado 5 de este precepto se regula el supuesto, muy frecuente en la práctica, de que en el acto del plenario los testigos, acusados y peritos expresen en sus declaraciones una versión contradictoria con la efectuada en la fase de instrucción. La LECrim. recoge esta previsión para los testigos, aunque en la praxis se amplía a otros deponentes, en el art. 714. La diferente forma de regular ambos supuestos —en el art. 714 de aplicación en los procedimientos abreviado y sumario y en el art. 46.5 para el juicio ante el Tribunal del Jurado— ha provocado las reacciones de la doctrina. No es admisible el establecimiento de sistemas de enjuiciamiento con valoración de pruebas y garantías distintos según se esté ante uno u otro procedimiento. La distinta regulación sólo debe acogerse cuando se justifique la especialidad por la diferente naturaleza y composición del órgano decisor.

Tres cuestiones merecen ser abordadas, desde este punto de vista, respecto del art. 46.5 LOTJ:

a) En primer lugar, en cuanto a la forma de proceder a resaltar tales contradicciones, se permite el interrogatorio sobre extremos de declaraciones anteriores, pero «... no podrá —según reza el art. 46.5— darse lectura a dichas previas declaraciones...». Tal lectura es posible en los restantes procedimientos a tenor del art. 714 LECrim. La solución de la no lectura es, a nuestro juicio, desacertada. Resulta absurdo preferir la versión dada por quien interroga acerca de lo declarado a la lectura fiel y exacta del contenido de dicha declaración. Lo anterior se refuerza si se repara en que el propio precepto, tras prohibir la lectura de la declaración, señala segui-

damente que «... se unirá al acta el testimonio que quien interroga debe presentar en el acto...», y de dicha acta se hace entrega a cada uno de los jurados a tenor de lo dispuesto en el art. 53.3 de la LOTJ.

b) Respecto de cuáles sean las declaraciones a las que alcanza el art. 46.5 también se han suscitado problemas.

La expresión «fase de instrucción», empleada por el art. 46.5 para señalar las declaraciones respecto de las cuales pueda acudir para resaltar las contradicciones evidenciadas en el plenario, plantea el interrogante acerca de si se refiere sólo a las declaraciones vertidas ante el Juez de Instrucción o también a otras como las prestadas en sede policial o ante el Fiscal en el curso de las diligencias de investigación penal de los arts. 5 EOMF o 785 bis de la LECrim.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional no se ha pronunciado de una manera uniforme acerca de la admisibilidad de las declaraciones policiales en relación al art. 714 (que emplea la expresión declaración prestada «en el sumario»). La jurisprudencia más numerosa tiende a equiparar a estos efectos las declaraciones policiales y las prestadas ante el Juez de Instrucción (así, SSTC 7-7-89, 21-12-89, 31-10-90, 15-4-91, y SSTS 7-5-91, 22-10-91, 21-12-93, 19-9-94 y 25-10-94, entre otras), siempre que tal declaración policial se haya prestado con todas las garantías procesales y constitucionales (aun cuando luego no sean ratificadas ante el Juez Instructor) y su contenido se someta a contradicción en el acto del juicio mediante los arts. 714 y, en su caso, 730 LECrim. Sin embargo, tal doctrina se ve contradicha por la STC 51/95, de 23 de febrero, matizada en ATC 26-2-96, y seguida por SSTS 1-12-95 y 22-5-95, que niegan tal valor a las declaraciones efectuadas en policía que no sean ratificadas ante el Juez de Instrucción. A nuestro modo de ver, la expresión «fase sumarial», lejos de aclarar tal cuestión, suscita dudas.

Entendemos que, con independencia de su verdadero alcance probatorio —que será analizado *infra*—, no es admisible que declaraciones prestadas ante la Policía, practicadas con las debidas garantías y en presencia del Letrado del acusado, no puedan ser traídas al plenario —aunque no hayan sido mantenidas en el Juzgado de Instrucción— por la vía del art. 46.5 para evidenciar las contradicciones que de ellas derivaran. En consecuencia, se propone la modificación del art. 46.5 para dejar claro que las contradicciones pueden resaltarse tanto de las declaraciones prestadas ante el Juez de Instrucción como de las practicadas ante la Policía o ante el Fiscal en las diligencias de investigación penal, siempre que se hubieren observado todas las garantías procesales.

c) La cuestión más relevante de las que plantea este art. 46.5 es la del valor que el mismo pretende conferir a las declaraciones prestadas en fase de instrucción.

Dispone a tal efecto el citado artículo, en su último párrafo, que: «Las

declaraciones efectuadas en la fase de instrucción, salvo las resultantes de prueba anticipada, no tendrán valor probatorio de los hechos en ella afirmados». La literalidad del precepto, sin embargo, ha llevado a un sector de la doctrina a sostener, en el ámbito del procedimiento del Jurado, que las declaraciones anteriores al juicio oral sirven exclusivamente para dar mayor o menor credibilidad a lo que el declarante manifieste en juicio oral, pero sin que quepa que el Jurado se aparte del contenido de lo declarado por el acusado, testigo o perito en el acto del juicio. De seguirse tal tesis, que parece propiciada por el tenor del precepto, se estaría instaurando un sistema de valoración probatorio distinto en el procedimiento del Jurado al resto de los procedimientos y, en todo caso, al margen de la doctrina que sobre el art. 714 han mantenido el TC y el TS. Ya hemos citado diversas resoluciones de dichos Tribunales estimando no vulnerado el principio de presunción de inocencia por el empleo de la fórmula recogida en el art. 714 LECrim. en los procedimientos ordinario o abreviado y la consideración como prueba de la versión dada en fase de instrucción con todas las garantías, en la medida en que el contenido de lo declarado en dicha fase de instrucción adviene a la fase del juicio oral mediante el art. 714 para permitir contrastar ambas versiones y cumplir con los principios de oralidad, inmediación y contradicción.

En consecuencia, en la medida en que el principio de inmediación del Jurado respecto de la fuente de prueba no quedaría alterado, se propone la supresión de este segundo párrafo del apartado 51 del art. 46 de la LOTJ.

XI

DE LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO DEL VEREDICTO

La respuesta decisoria del Jurado al hecho justiciable no puede hacerse depender de un radical y angosto monosílabo. Es lógica, pues, una opción legislativa que, en la búsqueda de un sistema que permita la óptima aprehensión del objeto del proceso por parte de los distintos jurados, se incline por lo que la propia Exposición de Motivos denomina una «articulación secuencial» del objeto del veredicto. En efecto, del MP se pide que realice una verdadera fragmentación ordenada del objeto del proceso a fin de facilitar la toma de contacto de los jurados con lo que constituyen las claves fácticas de su decisión. La aceptabilidad del desenlace decisorio del Jurado impone como presupuesto que la delimitación del objeto del veredicto llevada a cabo por el MP sea, cuando menos, técnicamente correcta, excluyendo de su seno el germen de la contradicción, de la incongruencia o de la respuesta parcial. Y es aquí donde surgen los problemas aplicativos, algunos de ellos originados por un erróneo entendimiento de lo que el legislador pide del MP, otros explicables desde el silencio legal ante las previsible dificultades que la práctica iba a generar.

XI.1. ¿MAGISTRADO-PRESIDENTE O SECCIÓN DE DERECHO?

La LOTJ integró en el Tribunal del Jurado a un Magistrado-Presidente que se ha convertido en el principal protagonista del juicio popular. Resulta indudable que sus funciones no se agotan con la delimitación del objeto del veredicto o la redacción de la sentencia mediante la que se impone la pena o medida de seguridad y, en su caso, se resuelve sobre la acción civil ejercitada. En efecto, el procedimiento del Jurado, a partir del emplazamiento de las partes ante la Audiencia (art. 35), está plagado de incidencias de muy distinto signo, cuya solución de plano por el MP es absolutamente indispensable para el adecuado desarrollo del proceso.

El problema se complica por cuanto que la solución a muchos de los interrogantes que vaya planteando el devenir del enjuiciamiento no cuenta, al menos por ahora, con el valioso contraste de una jurisprudencia complementadora, capaz de orientar una posible salida al incidente surgido. A ello se añade el que nuestro sistema procesal, algunos de cuyos principios estructurales sufren radicales transformaciones en función del modelo procedimental de que se trate, tampoco contribuye al acierto.

Cuanto ya ha sido expuesto acerca de la naturaleza y alcance de las incidencias procesales que la práctica está evidenciando, parece sugerir la conveniencia de que la solución a aquéllas sea fruto de la deliberación colegiada. Con ello se lograría una convergencia de criterios en actos procesales absolutamente decisivos y cuya solución vendría respaldada por la deliberación de tres magistrados integrantes de la Sección de Derecho.

XI.2. DEL CONTENIDO DEL ESCRITO DE DELIMITACIÓN DEL OBJETO DEL VEREDICTO

Uno de los objetivos prioritarios que, a juicio de la Fiscalía General del Estado, ha de proponerse el legislador estaría constituido por la redefinición del contenido del escrito por el que se delimita el objeto del veredicto (art. 52).

XI.2.a) *Del conveniente abandono de la rigidez formal en la delimitación del objeto del veredicto*

El primero de los interrogantes se refiere al aspecto formal, concretamente a la rigidez que evidencian los distintos apartados que integran el art. 52.1. En ellos se impone al MP un corsé excesivamente formalista, que llega a sacrificar la cronología del hecho justiciable por una artificiosa secuencia en la que cada apartado ha de acoger una conclusión decisoria sobre elementos absolutamente nucleares del objeto del proceso. La fórmula legal habría de permitir al MP el empleo de una metodología flexi-

ble que, sin sustraer al Jurado ninguno de los aspectos del hecho ilícito respecto de los que resulta obligado su pronunciamiento, permitiera una prudente adaptación en cada caso a las singularidades del objeto del proceso.

XI.2.b) *La necesaria clarificación de la favorabilidad o desfavorabilidad de las proposiciones y el régimen de mayorías exigido por el veredicto*

De nuevo, el recorrido crítico del presente informe topa con una dificultad interpretativa cuya reiterada presencia advierte de la más que probable existencia de una deficiente realización legal. Como es sabido, el legislador quiere que toda proposición de las que conforman el objeto del veredicto incorpore el añadido de su *favorabilidad o desfavorabilidad* (art. 52.1.a), pues ello condiciona el régimen de mayorías necesario para la aceptación de cada uno de los enunciados que definen el veredicto (art. 59.1).

Es probable que lo que la Exposición de Motivos llama, al tratar del régimen de deliberación y votación, «... una regla de decisión menos exigente» no sea tal. La alternativa de la unanimidad como presupuesto para la decisión del tribunal popular tampoco parece recomendable. A ello se oponen razones de peso. De un lado, la conveniencia de apartarse del reduccionismo que encierra toda tentación de unanimidad valorativa. Los perfiles definitorios del hecho ilícito parecen repeler la exigencia de unanimidad en un grupo social que, a buen seguro, no será uniforme. Sin embargo, excluida la unanimidad y aceptada la exigencia de un *quorum* más o menos cualificado, el criterio legislativo actualmente vigente condiciona la congruencia cuantitativa del veredicto al hecho de alcanzar 5 ó 7 votos, en función de la favorabilidad o desfavorabilidad del hecho narrado en cada una de las proposiciones que lo integran. La justificación de tal singularidad —no expuesta de modo explícito en la Exposición de Motivos del texto legal— podría estar conectada a la exigencia de un mayor esfuerzo persuasivo para las acusaciones que para las defensas. Aquéllas habrían de atraer para sí la opinión de un número de jurados mayor que el necesario para captar la favorabilidad de uno u otro enunciado. Se trataría, en fin, de una convencional traducción numérica del significado del principio de presunción de inocencia.

La pretendida «menor exigencia de la regla de decisión» añade problemas derivados de la necesidad impuesta al MP de trazar una frontera que seccione la favorabilidad o desfavorabilidad de las proposiciones. La posibilidad de recuperación del modelo histórico que optaba por un régimen de mayoría absoluta de votos, con independencia del alcance que el enunciado pudiera tener en orden a la afirmación de la culpabilidad o inculpabilidad, no parece descartable. La constitucionalidad del procedimiento de deliberación y votación no se resentiría y aquél ganaría, desde luego, en flexibilidad y —por qué no decirlo— en sencillez.

XI.2.c) *Sobre el alcance de la proposición conclusiva de culpabilidad o inculpabilidad*

El art. 52.1 de la LOTJ no permite identificar culpabilidad con imputabilidad, tampoco orientar el entendimiento de aquélla en función de la actividad probatoria desarrollada por las partes. A lo primero parece oponerse el contenido del apartado b) del art. 52.1, lugar en el que, bajo el significativo *hechos que puedan determinar la estimación de una causa de exención de responsabilidad*, tendría cabida el pronunciamiento del Jurado sobre la posible incapacidad del acusado para captar el mensaje motivador de la norma penal, careciendo de sentido una valoración reiterativa de la imputabilidad que habría de provocar una doble respuesta: primero, en el examen de la posible concurrencia de una causa de exclusión de la responsabilidad —apartado b)— y, después, en la decisión conclusiva sobre culpabilidad o inculpabilidad —apartado d)—.

Igualmente inaceptable resultaría la explicación histórica de la culpabilidad o inculpabilidad como sinónimo respectivo de suficiencia o insuficiencia de la actividad probatoria desplegada por las acusaciones. Tal conclusión se deriva no ya de la confusión conceptual que anida en aquel razonamiento, sino del hecho de que la valoración de la suficiencia de la actividad probatoria está presente, prácticamente, en todas y cada una de las proposiciones que el MP ha de someter a la consideración del Jurado.

Cuanto se ha dicho permite concluir que la respuesta del Jurado acerca de la culpabilidad o inculpabilidad del acusado, a la vista de los principios constitucionales que informan el derecho a un proceso con todas las garantías, sólo puede concebirse como el desenlace de un itinerario lógico que rinda culto a la congruencia decisoria. La importación de una fórmula que admitiera lo contrario, esto es, la posibilidad de una ruptura estructural entre el juicio histórico y el juicio de reprochabilidad, podría conducir, en su resultado más extremo, no ya a la absolución por *falta de reprochabilidad* de quien ha ejecutado una acción típicamente antijurídica y culpable, sino, lo que puede resultar más grave, a la condena de quien, habiendo realizado un hecho que no supera el juicio de tipicidad, se haga acreedor, en la singular percepción del Jurado, de una genérica *reprochabilidad* en forma de veredicto de culpabilidad. Ciertamente es que el actual texto legal encierra instrumentos jurídicos encaminados a la devolución del veredicto en aquellos casos en que se adviertan por el MP pronunciamientos contradictorios —art. 63.1.d)—. Sin embargo, la experiencia está demostrando que, en no pocos casos, existe una cierta resistencia a la superación de la crisis decisoria mediante el empleo de los medios legales que el MP tiene a su alcance, dando por bueno lo que, con toda seguridad, no quiere el legislador.

Se hace obligado, pues, diseñar un criterio de delimitación del objeto del veredicto en el que, con independencia de las soluciones devolutivas al

alcance del MP, la posibilidad de contradicción constituya un hecho absolutamente excepcional.

La posibilidad, insinuada desde algunos foros, de reducir el veredicto a un único y monosilábico pronunciamiento, que aleje al Jurado del peligro valorativo que encierran las proposiciones más complejas, no resulta atendible. Constreñir la respuesta del Jurado a la culpabilidad o inculpabilidad del acusado no haría sino reproducir las dificultades ya expuestas acerca de qué significado habría de asociarse a aquellos vocablos. Más llamativo resulta que algunos vean la solución a la polémica actual en la posibilidad de limitar la decisión del Jurado a los aspectos exclusivamente fácticos del juicio histórico, excluyendo cualquier otro que pueda tener una significación jurídica (eximentes, atenuantes, etc.) que, precisamente por su carácter, serían ininteligibles para el juez lego. La posibilidad real de tamizar el objeto del proceso en función de la pretendida naturaleza fáctica y/o jurídica de su contenido no parece empeño fácil. En definitiva, confiar en una artificiosa delimitación entre un *corte neutro* del hecho y un *corte jurídico* implica correr el riesgo de que el verdadero objeto del proceso sufra tal mutación que resulte irreconocible en su traducción jurídico-penal.

La necesidad de aportar soluciones a los problemas comunes que, relacionados con la fijación del veredicto, vienen evidenciando los juicios celebrados bajo la vigencia de la LOTJ, aconseja una reflexión acerca de si la eliminación de alguna de las actuales proposiciones o el añadido de otras facilitaría el trabajo del Jurado sin representar, al propio tiempo, una negación de sus principios definitorios. El Jurado, en definitiva, tiene que tomar contacto con el objeto del proceso en su integridad, si bien debidamente reordenado por el MP, logrando así su óptima aprehensión por los jueces legos.

Llegados a este punto nos topamos con un interrogante absolutamente decisivo: ¿qué añade al modelo ideado por la LOTJ la pregunta contenida en el apartado d) del art. 52.1, en virtud del cual se encuesta al Jurado acerca del «... hecho delictivo por el cual el acusado habrá de ser declarado culpable o no culpable»? Sólo añade confusión. La posibilidad de su supresión, pura y simple, ha de ser ponderada en cualquiera de los trabajos de reforma que pudieran iniciarse para la mejora del sistema. Si se identifica el juicio de culpabilidad con un genérico pronunciamiento sobre la reprochabilidad del hecho ilícito atribuido —y probado— al acusado, se estaría abriendo una grieta cuya peligrosidad ya fue razonada *supra*. Si se estima que cuando se interroga al Jurado sobre aquel extremo se le está preguntando acerca de la culpabilidad como específico elemento del delito, también se estaría en un camino erróneo. De otra parte, por cuanto que hoy en día la dogmática penal no suscribe un criterio analítico uniforme a la hora de explicar los elementos del delito y, de forma especial, el significado de la culpabilidad. Y es evidente que no podría hacerse depender el sentido de aquel enunciado del criterio metodológico que suscriba el MP a la hora de explicar y entender el delito como categoría fenomeno-

lógica. De otra parte, por cuanto que la decisión del Jurado sobre la culpabilidad o inculpabilidad del acusado puede obtenerse de cuanto ya ha contestado con anterioridad. Quiere con ello expresarse que sólo una forma de entender la actual pregunta sobre culpabilidad o inculpabilidad como una proposición conclusiva, de la que sea predicable su congruencia con el resto de los enunciados a los que el Jurado ha dado respuesta, permite salvar su funcionalidad. Sin embargo, aún así entendida, el actual estado de cosas obliga al Jurado a una reválida decisoria tan innecesaria como perturbadora, sobre todo cuando ese reto se articula en torno a uno de los conceptos más resbaladizos de la teoría analítica del delito, esto es, la culpabilidad.

En definitiva, se trataría de asumir en todas sus consecuencias el *sistema de articulación secuencial* a que alude el propio legislador en la Exposición de Motivos de la Ley, exonerando al Jurado de la necesidad de compendiar, en una respuesta de síntesis, las consecuencias de cuanto ha declarado con anterioridad.

XI.3. SOBRE LA NECESIDAD DE FACILITAR LA CONTRIBUCIÓN DE LAS PARTES A LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO DEL VEREDICTO

La delimitación del objeto del veredicto constituye una tarea específica del MP. Sin embargo, el legislador ha querido, mediante la audiencia a que se refiere el art. 53, dar ocasión a las partes a fin de lograr una configuración final del objeto del veredicto que acoja todas y cada una de las pretensiones que han de obtener respuesta. Sin embargo, la experiencia de estos primeros años de andadura procesal está poniendo de manifiesto que la audiencia a que se refiere el art. 53 está concebida en unidad de acto con una resolución de *plano* de cuantas inclusiones o exclusiones sean interesadas por las partes. Ciertamente es que el momento procesal en que se produce aquélla no es el más idóneo para prolongadas interrupciones cuando, precisamente, la puerta de la sala de deliberaciones del Jurado, valga la expresión gráfica, está ya entreabierta. Sin embargo, no sería descartable que cualquier propósito legislativo de reforma reconociera a las partes el derecho a solicitar un receso, siempre mínimo y cuya duración variable —a fijar por el MP— estuviera impuesta en función de la naturaleza, complejidad y extensión del objeto del veredicto. No faltan casos en los que las partes, ante la dificultad para esa minuciosa ponderación de uno de los actos procesales decisivos, recurren a una impugnación global *ad cautelam* de todas y cada una de las proposiciones, para así no cerrar la puerta a una hipotética apelación que exige como presupuesto de admisión la constancia de la oportuna protesta. La generalización de esa práctica no es, desde luego, aconsejable, pues la percepción del Jurado de una

propuesta del MP impugnada en su globalidad introduce un elemento de confusión que sería evitable con una mínima puntualización legal.

XII

DE LA CONVENIENTE SUPRESIÓN DE LAS INSTRUCCIONES DEL MAGISTRADO-PRESIDENTE A LOS JURADOS

El actual art. 54 de la LOTJ no se ha limitado a una modificación de alcance puramente nominal, que llama ahora *instrucciones* a lo que en otra época fuera el *resumen presidencial*. Basta una simple lectura de los apartados 2 y 3 del art. 54 para concluir que lo que se espera del MP no se caracteriza, precisamente, por su sencillez. Llámese resumen, llámense *instrucciones*, el riesgo de dirigismo, consciente o inconsciente, por parte de la justicia técnica, resulta indudable.

Cuanto ya se ha razonado permite sugerir una reforma legal que no imponga la obligatoriedad de tales instrucciones, entendidas éstas como secuencia procesal que precede de forma imperativa a la deliberación y emisión del veredicto. Ello no impedirá que, en aquellos casos en que la naturaleza del hecho o su complejidad así lo impongan, el MP pueda hacer las observaciones que estime pertinentes, siempre inspiradas en un deseo ilustrativo que, en todo caso, salvaguarde su imparcialidad. En definitiva, pedir del MP unas instrucciones que vayan más allá del contenido actual del apartado 1 del art. 54 supone abrir la puerta a un error cuyos ecos históricos todavía pueden oírse.

XIII

EL ERRÓNEO TRATAMIENTO DE LA CRISIS DECISORIA

Los arts. 63 y 65 de la LOTJ se ocupan de reglar la forma de superación de aquellos episodios de crisis decisoria cuya aparición se asocia a algunas de las causas enumeradas en el art. 63. El acuerdo del Jurado ha de ser congruente objetiva, subjetiva y cuantitativamente, a fin de que pueda reconocérsele la aptitud procesal necesaria para fundamentar una respuesta jurisdiccional, en forma de sentencia, a elaborar por el MP.

Recientes decisiones de algún órgano de la justicia técnica llamado a tutelar la congruencia decisoria del Jurado han evidenciado un entendimiento absolutamente restrictivo de las causas de devolución, aceptando, por ejemplo, un veredicto ayuno de cualquier género de motivación, al estimar que tal defecto no se halla entre las causas taxativamente enumeradas por el art. 63. Al margen del acierto o desacierto de tal criterio interpretativo —que no parece extraer del art. 63.e) las inferencias que autori-

za su literalidad—, sería conveniente que el legislador despejara, de forma más visible, algunas dudas de esa naturaleza. Se trataría, en fin, de incorporar un enunciado residual, de especial flexibilidad («... cualesquiera otras causas que implicaran, a juicio del MP, la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías»), en cuyo ámbito pudieran acogerse hipótesis no previstas pero que, de acaecer, no permitieran superar el filtro que confiere al veredicto idoneidad procesal para integrar la respuesta decisoria.

Pese a todo, se hace obligado advertir de las importantes insuficiencias que actualmente latan en el régimen jurídico llamado a regular la devolución del acta (art. 63) y la posible disolución del Jurado y convocatoria a nuevo juicio oral (art. 66). En efecto, la idea de que una tercera devolución del acta acarrea como implacable consecuencia la disolución del Jurado y la convocatoria a nuevo juicio —con el efecto añadido que ello conlleva en orden a la permanencia de medidas cautelares de carácter personal que pudieran haberse acordado— encierra una invitación a hacer más compleja la labor decisoria del Jurado, buscando la crisis resolutive y el consiguiente efecto de disolución.

El régimen ideado por el legislador habilita vías de obstrucción para la defensa, pero, al propio tiempo, despliega una perniciosa influencia para el propio MP. Algunos ejemplos vividos en procesos bien recientes dan a entender que el MP, pese a ser consciente de la inaceptabilidad de la respuesta del Jurado, prefiere construir un juicio histórico que, a pesar de estar debilitado por su advertido defecto estructural, impide el indeseado efecto de la disolución del Jurado y la celebración de un segundo juicio. Los problemas se multiplican si se repara en aquellos casos en que la propuesta acusatoria participa de una pluralidad objetiva y/o subjetiva. La necesaria integridad del veredicto impediría un fraccionamiento selectivo de la respuesta del Jurado, obligando a una nueva escenificación de un juicio oral que, en no pocos casos, no podrá librarse del peso del fracaso precedente.

Una meditada reforma legislativa habría de suprimir el radical efecto que ahora pervive en el art. 65. Lo mismo puede decirse del efecto previsto en el apartado 2 del art. 65, que obliga al MP, de reproducirse la crisis decisoria, a disolver el Jurado y a dictar sentencia absolutoria. El MP habrá de dictar una sentencia absolutoria que, por su contenido, puede calificarse como una sentencia meramente procesal, esto es, una resolución sin juicio histórico y que, por consiguiente, dejará *imprejuzgado* el hecho principal que conformaba el objeto del proceso. Ciertamente, tan radical consecuencia exoneratoria es de difícil justificación.

La no limitación numérica de la devolución del acta cuando ésta adolezca de defectos inaceptables podría constituir una de las soluciones. En situaciones excepcionales de discordia, el reforzamiento de los poderes del MP o, en su caso, la incorporación al colegio decisorio de alguno de los jurados suplentes constituyen algunas de las soluciones a ponderar.

XIV

RÉGIMEN DE RECURSOS EN LA LOTJ

XIV.1. RECURSOS CONTRA LA SENTENCIA

El procedimiento de Jurado ha venido a romper con el sistema de recursos que impera en nuestro proceso penal: por un lado, establece apelación ante el TSJ más casación ante el TS y, por otro, limita la apelación a una serie de motivos. Estas dos especialidades no están suficientemente justificadas y parece preferible establecer un único recurso, que habría de ser el de casación ante el TS, con algunos motivos añadidos dada la especialidad del procedimiento ante el Jurado. Abonan dicha postura las siguientes razones:

— El mantenimiento de apelación más casación dilata el procedimiento, haciendo que entre el pronunciamiento de veredicto por el Jurado hasta la firmeza de la sentencia pueda existir un excesivo lapso de tiempo. Máxime si se llega por vía de recurso a un pronunciamiento de nulidad con la consiguiente necesaria repetición del juicio, lo que no es difícil en estos procesos.

— Si bien es cierto que con la LOTJ se ha querido dotar de competencias a las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ, ello se ha hecho sin la correlativa descarga de competencias de otros órganos. En nada alivia de trabajo al TS si frente a las sentencias de los TSJ cabe luego casación.

— La apelación por motivos tasados no tiene la suficiente entidad diferenciada de la casación que justifique el mantenimiento de ambos recursos.

— Si se establece (como en todos los restantes procedimientos) un único recurso, es claro que éste haya de ser resuelto por el TS para lograr así el máximo de unificación de criterios.

— La articulación de los motivos de apelación con los posteriores de la casación no es de fácil solución, lo cual puede originar determinados problemas en la práctica

— Esta doble vía, apelación más casación, no será posible en las causas por Jurado seguidas contra aforados en el TSJ o en el TS, excluidas de la apelación en el párrafo 1.º del art. 846 bis a).

En consecuencia, se propone que contra la sentencia quepa únicamente recurso de casación ante el TS. Los motivos del recurso de casación regulado en la LECrim. con carácter general habrían de ser ampliados para recoger algunos de los que contempla el actual recurso de apelación del art. 846 bis c) de la LECrim. —sin duda, por su especialidad, los de los apartados c) y d) del citado precepto, las causas de devolución del acta al Jurado del art. 63, y tal vez otros—.

XIV.2. RECURSOS CONTRA OTRAS RESOLUCIONES

La intervención de los TSJ también plantea determinadas disfunciones en el régimen de recursos contra resoluciones distintas de la sentencia. Pueden ser, a estos efectos, ilustrativas las siguientes consideraciones a modo de ejemplo: ante la denegación de una prueba por el Juez de Instrucción cabría interponer reforma y apelación ante la Audiencia Provincial (es decir, vía Juzgado de Instrucción - Audiencia Provincial) y también cabría plantear la cuestión ante el MP como cuestión previa del art 36.1, apartados b) o e), con el posterior recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia (vía Magistrado-Presidente - Tribunal Superior de Justicia). Es decir, la misma cuestión pasa en su resolución por dos vías de conocimiento: Juzgado de Instrucción - Audiencia Provincial y Magistrado-Presidente - Tribunal Superior de Justicia, y parece difícil admitir que la Audiencia Provincial, si llegara a dictar resolución posterior a la del TSJ, pudiera contradecir el criterio de éste.

En definitiva, parece oportuno simplificar los actuantes. Tal vez, si se admitiera lo dicho en otro lugar de este informe sobre la conveniencia de suprimir la figura del MP, sustituyéndolo por la Sección de Derecho, pudieran ser los órganos siguientes: Juez de Instrucción, Sección de Derecho (que no es otra cosa que una de las Salas de la Audiencia Provincial) y TS. En todo caso, de mantenerse la figura del MP, habría de establecer que contra las decisiones del JI cupiera recurso ante el MP y contra las decisiones de éste (excepto en aquellas que resuelvan recursos) quepa apelación ante la AP.

Estudios

Alessandro Pace: *La heterogénea estructura de los derechos constitucionales*

Manuel Aznar López: *El sexto tranco (Acotaciones a la larga marcha hacia la Europa social)*

Virgilio Zapatero: *El Club de los Nomófilos*

Problemas actuales

Germán Gómez Orfanel: *Domicilios y escuchas. La reforma constitucional alemana de 1998*

Joaquín Mollinedo: *Las Subcomisiones en el Congreso de los Diputados (Comentarios a la Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados de 26 de junio de 1996, sobre Procedimiento de Creación y Reglas de Funcionamiento de las Subcomisiones en el seno de las Comisiones de la Cámara)*

Giancarlo Rolla: *El control de constitucionalidad en Italia. Evolución histórica y perspectivas de reforma*

Laureano Villasana Lapalma: *El euro a examen. Los interrogantes de la unificación monetaria*

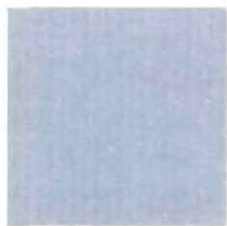
Documentos

Joaquín Borrell Mestre: *La aplicación de la Ley del Jurado. Introducción*

Textos seleccionados

Informe del Consejo General del Poder Judicial sobre la experiencia de la aplicación de la vigente Ley Orgánica del Tribunal del Jurado

Informe de la Fiscalía General del Estado acerca de la experiencia aplicativa del Jurado y algunas propuestas de reforma



Cuadernos de
**DERECHO
PUBLICO**

ISSN 1138-2848



9 771138 284808