

**JUICIO PENAL CON JURADO
EN LA ESPAÑA DEMOCRÁTICA**

Juan-Luis Gómez Colomer
Catedrático de Derecho Procesal
Universidad Jaime I de Castellón (España)

Juan-Luis Gómez Colomer es Catedrático de Derecho Procesal en la Universidad Jaime I de Castellón (España). Becario de prestigiosas instituciones académicas españolas y alemanas, entre ellas la Fundación Alexander von Humboldt, es experto en Derecho Procesal Penal, ámbito en el que ha publicado varias monografías. Es también consultor internacional, habiendo colaborado en el desarrollo normativo de varios países latinoamericanos, destacando Nicaragua.

Juan-Luis Gómez Colomer is a Professor of Civil and Criminal Procedure in the Law Faculty at Jaime I University in Castellón, Spain. He is the recipient of numerous academic honors including the prestigious Alexander von Humboldt Foundation Fellowship. He is a recognized expert on legal procedure, has published extensively on this subject and has been a consultant to several legal reform efforts in his own country and Latin America, especially Nicaragua.

ISBN 9977-06-012-6

Gómez Colomer, Juan-Luis

Juicio Penal con Jurado en la España Democrática

Miami, Florida

Centro Para la Administración de Justicia, 2003

1. Administración de Justicia.- 2. Tribunales penales.- 3. Jurado.-
4. Derecho Procesal Penal.- 5. Derecho comparado.

Library of Congress Catalog Number: 2003111220

©CENTRO PARA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Universidad Internacional de la Florida

Reservados todos los derechos

ÍNDICE

§ 1. EL JURADO ESPAÑOL, A MEDIO CAMINO ENTRE EL ANGLOSAJÓN Y EL EUROPEO CONTINENTAL.....	5
§ 2. EL JURADO ESPAÑOL ES UN TRIBUNAL ESPECIAL DE JUSTICIA.....	8
§ 3. DERECHOS Y DEBERES DE LOS JURADOS.....	19
§ 4. LA SELECCIÓN DE LOS JURADOS.....	25
§ 5. SISTEMA Y PRINCIPIOS DEL PROCESO PENAL ESPECIAL CON JURADO.....	34
§ 6. LÍNEAS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO Y PARTICULARIDADES DEL JUICIO.....	41
§ 7. EL VEREDICTO.....	61
§ 8. POSIBILIDADES IMPUGNATORIAS.....	73
§ 9. EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA.....	77
§ 10. CONCLUSIONES.....	80
NOTA BIBLIOGRÁFICA.....	84

§ 1. El Jurado español, a medio camino entre el anglosajón y el europeo continental

En 1978 se aprobó la segunda Constitución democrática española del siglo XX, hoy vigente, que recoge al más alto nivel normativo los principios y garantías que sustentan una democracia no sólo formal, sino lo que es mucho más importante también materialmente. Gracias a nuestra Constitución (en adelante abreviada CE) y a su práctica, con todos los defectos que se quiera, en España existe hoy una verdadera democracia.

Entre sus normas una de ellas hace referencia al Jurado, tal es la identificación de esta institución con la democracia. Su art. 125 dispone en efecto que “los ciudadanos podrán... participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine...”¹

Todos los españoles pensamos entonces que frente a la fuerza de este precepto, el Gobierno democrático, si no inicialmente porque ante todo había que consolidar la transición democrática, pero sí casi inmediatamente, debía reinstaurar el Jurado del que los españoles habíamos disfrutado desde 1888, fecha de nuestra primera Ley sobre este Tribunal (la llamada Ley Pacheco)², y durante unos cuarenta años, lamentablemente no continuados, que al final fue dejada sin efecto por la dictadura franquista.

Pero no fue así, la reinstauración del Jurado en España se produjo más de 16 años después de estar vigente la Constitución, cuando se aprobó la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado³.

Las razones de tan extraño retraso siguen siendo hoy difíciles de justificar. Primero se dijo con insistencia que el Jurado es un tribunal que

¹ Agradezco profundamente a la Dra. María-Angeles PÉREZ CEBADERA, Profesora Ayudante de Derecho Procesal en mi Cátedra, la inestimable ayuda prestada para la puesta al día jurisprudencial y doctrinal de los temas tratados en este libro.

² Sobre la historia del Jurado español, v. ALEJANDRE GARCÍA, J.A., La Justicia popular en España. Análisis de una experiencia histórica. Los Tribunales de Jurados, Ed. Universidad Complutense, Madrid 1981, págs. 79 y ss. También pueden consultarse, más resumidamente, PLANCHADELL GARGALLO, A., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, Ed. Aranzadi, Pamplona 1999, págs. 131 y ss.; y CARDONA MÍNGUEZ, E., El Jurado. Su tratamiento en el Derecho Procesal español, Ed. Dykinson, Madrid 2000, págs. 153 y ss.

³ Entrada en vigor totalmente el 23 de noviembre de 1995.

implica muchos más gastos para los ciudadanos, pues hay que pagar a los jurados y los juicios duran más tiempo, lo cual es irrelevante si hay un mandato constitucional expreso, y además después de casi 8 años de funcionamiento se ha demostrado que no es una institución tan cara como se podía pensar⁴. Más bien, en segundo lugar, fueron razones políticas de gran calado las que retrasaron tanto tiempo su reinstauración, porque ni la derecha ni la izquierda políticas españolas se ponían de acuerdo en el modelo de Jurado a seguir, ni los Jueces y Fiscales españoles querían la institución, verdaderas causas de la parálisis.

Sea como fuere, tenemos ya Jurado de nuevo en la España democrática⁵. Pero para su efectiva reimplantación el legislador ordinario, el obligado a desarrollar el mandato constitucional, tuvo que resolver antes, a la vista de nuestra tradición, de nuestra historia y de nuestra ubicación en la Unión Europea y dentro de ella en el sistema jurídico continental (*civil law*), diversos problemas de cierta relevancia, entre los que destaco los siguientes:

a) Decisión acerca del modelo de Jurado a adoptar, básicamente en terminología europea si tenía que ser Escabinato o Jurado puro, decidiendo si el ciudadano iba a pronunciar íntegramente la sentencia o sólo el veredicto sobre la culpabilidad o inocencia, por tanto, dando la más amplia participación posible al ciudadano de manera que encuentre plena satisfacción en ello, o limitándola.

Es importante esta precisión, porque el tema no se contempla de esta manera en América. Allí, el que nosotros llamamos Jurado puro es el verdadero Jurado, sin apellidos, un conjunto de personas (12 históricamente) que deciden la culpabilidad o inocencia del acusado sin fundamentar su decisión. Este fue el que Francia toma en 1791 de

⁴ Véase GÓMEZ COLOMER, J.L., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coordinadores), Comentarios a la Ley del Jurado, cit., pág. 1163, nota 9. Por si interesa el dato, la Memoria Económica al Anteproyecto de Ley del Tribunal del Jurado, redactada por el Gobierno en abril de 1994, previó un costo de implantación del Jurado por importe de 1.397.910.720 pts., pero en esa cantidad se incluían las necesarias obras de readaptación de los Palacios de Justicia. Es decir, su reimplantación costó inicialmente unos 7.000.000 US\$.

⁵ Estudios generales sobre esta Ley pueden verse en FAIRÉN GUILLÉN, V., El Jurado. Cuestiones prácticas, doctrinales y políticas de las Leyes españolas de 1995, Ed. Marcial Pons, Madrid 1997; GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal especial ante el Tribunal del Jurado, Ed. Civitas, Madrid 1996; MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, cit.; DE LA OLIVA SANTOS, A., (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, Ed. CE R. Areces, Madrid 1999.

Inglaterra, en pleno desarrollo de la Revolución de 1789, pero las grandes y graves dificultades aparecidas en la práctica para distinguir el hecho del derecho, entre otras razones, motivaron una evolución, ya a partir de 1810 culminando en 1941, hacia el Escabinato, es decir, hacia un tipo de tribunal compuesto por Jueces técnicos y legos (los jurados), que como antes he indicado conocen tanto del hecho como del derecho. Este modelo pasó a Alemania⁶ y a Italia⁷, y es el predominante en la Europa continental.

b) Decisión sobre la fijación de los límites del conocimiento del Jurado, estableciendo los delitos de que iba a conocer, pero también los tribunales en los que se iba a incardinar, si no se optaba por su generalización, e incluso las fases del proceso en las que debía tomar parte más allá de la vista.

c) Decisión acerca del estatuto personal de los miembros del Jurado, dotándole de las garantías jurisdiccionales que mejor puedan garantizar su independencia, retribuyendo sus servicios, y haciéndoles naturalmente responsables.

d) Si no se optaba por la reforma del proceso penal ordinario regulado en la Ley de Enjuiciamiento Criminal española de 1882 (en adelante abreviada LECRIM), inclinándose por un proceso penal especial, decisión sobre la articulación de un proceso penal plenamente respetuoso con las garantías constitucionales, basado en el principio acusatorio de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional.

En las páginas siguientes veremos la concreción de estas ideas, sobre todo en la práctica⁸. Sólo añadiré ahora que el Gobierno quiso destacar, con ocasión del impulso político de la Ley del Jurado, que ésta significaba ante todo:

⁶ Francia efectúa el cambio por Ley de 25 de noviembre de 1941 (Gobierno de Vichy, confirmada en 1944 y 1945 después de la liberación), y Alemania por Ley de 4 de enero de 1924 (la llamada reforma EMMINGER).

⁷ Véase PLANCHADELL GARGALLO, A., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, cit., págs. 105 y ss.

⁸ Sin perjuicio de las citas que hagamos *infra* en este libro, he analizado la aplicación práctica de la LJ con profusión de datos hasta 1999. Véase GOMEZ COLOMER, J.L., Experiencias prácticas de la Ley del Jurado, Revista Tribunales de Justicia 1998, núm. 12, págs. 1177 a 1191, que actualicé para la publicación de la Parte V Las reformas necesarias de la Ley del Jurado. Aplicación práctica de la Ley del Jurado, del libro MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, cit., págs. 1157 a 1180.

1º) La mejora del estatuto de ciudadano, permitiendo la participación directa de los españoles en el Poder Judicial, a través del pronunciamiento del veredicto en los juicios criminales con Jurado; y

2º) La restauración del Jurado con racionalidad, evitando el carácter ideológico, siempre polémico, que ha rodeado a la institución en España, siguiendo nuestra mejor tradición jurídica, e incardinándolo en el sistema judicial democrático contemplado en la CE.

§ 2. El Jurado español es un Tribunal especial de Justicia

La opción de la LJ no ha sido a favor del establecimiento de un Jurado generalizado, es decir, como tribunal penal de primera instancia, sino que lo ha limitado a determinados órganos jurisdiccionales ya existentes en España, incardinándolos en ellos. Pero son tribunales especiales, según nuestra mentalidad, como ahora explicaré. Su competencia también es limitada y, además su composición es realmente singular. Todo lo cual hace que nuestro Jurado sea un tribunal *sui generis*.

A) Incardinación orgánica

La CE regula el Poder Judicial, en el entendimiento europeo continental de este concepto, es decir, como tercer poder del Estado democrático, distinguiendo un PJ ordinario y varios PJ especiales. El PJ ordinario es el regulado por la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 (en adelante abreviada LOPJ), y se caracteriza por la existencia de un estatuto personal único que afecta a jueces técnicos y de carrera (salvo el Juez de Paz, que ocupa en España el escalón judicial más bajo y es un juez lego), un cuerpo estatal único y la gestión de sus actividades a cargo del Consejo General del Poder Judicial, su órgano constitucional de autogobierno (art. 122).

En consecuencia, tribunales ordinarios son aquéllos en los que concurren en sus miembros los anteriores requisitos y que están regulados por la LOPJ.

Los demás son todos tribunales especiales. Ocurre sin embargo que en España únicamente pueden ser tribunales especiales aquéllos que están previstos específicamente por la CE. Ello se da tan sólo con cinco de los teóricamente posibles, a saber, el Tribunal Constitucional, el Tribunal

de Cuentas, los Tribunales militares, los Tribunales consuetudinarios (el Tribunal de las Aguas de Valencia y el Consejo de Hombres Buenos de la Huerta de Murcia), y el Tribunal del Jurado (en adelante abreviado TJ).

Su carácter de especial implica, por un lado, el reconocimiento íntegro de la potestad y de la función jurisdiccional, por otro, la necesidad de que sus leyes regulen el estatuto orgánico y el procedimiento.

Pero la reinstauración del Jurado en España debía partir de ciertos límites generales importantes: En primer lugar, el TJ sólo se debía crear (reinstaurar) para procesos penales⁹; en segundo lugar, sólo sería competente para enjuiciar delitos¹⁰; y finalmente, sólo podría conocer de los delitos para los que estuviera previsto; y de otros tres límites de carácter particular: La extensión del conocimiento se ceñiría a los hechos; la actuación del Jurado se circunscribiría a la fase del juicio oral de este proceso penal especial en primera instancia; y se limitaría la incardinación orgánica a determinados órganos jurisdiccionales.

Esos tribunales son:

- a) La Audiencia Provincial (supuesto orgánico ordinario);
- b) El Tribunal Superior de Justicia, para casos de aforamiento, es decir, enjuiciamiento privilegiado de alguna persona que forme parte de algún Poder del Estado o autonómico en los términos legalmente previstos; y
- c) El Tribunal Supremo, también cuando se den enjuiciamientos de aforados que sean de su competencia.

B) Competencia

Uno de los temas más discutidos fue la determinación exacta de los delitos para los que debía ser competente el Jurado¹¹. De hecho, la

⁹ Un estudio profundo sobre estos requisitos en FAIRÉN GUILLÉN, V., Los Tribunales de Jurados en la nueva Constitución española (1978), Ed. Civitas, Madrid 1979.

¹⁰ Véase GÓMEZ COLOMER, J.L., Comentarios a los artículos 19.2 y 83 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985: Problemas prácticos aplicativos y "de lege ferenda" del futuro juicio con Jurados en el proceso penal, Revista La Ley 1986, t. I, págs. 1047 y ss.

¹¹ Véanse GÓMEZ COLOMER, J.L. / GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, cit., págs. 183 y ss.

tramitación parlamentaria de lo que sería luego la LJ centró buena parte de los debates. Un estudio útil para América Latina de esta importante cuestión exige distinguir, sin embargo, los tres criterios de atribución de la competencia y su tratamiento procesal:

1º) En cuanto a la competencia objetiva, dos reformas sufrió la LJ en esta materia antes de su entrada en vigor, lo que da una idea bastante exacta del buen quehacer parlamentario español. Fue la última de ellas, operada por el entonces novísimo Código Penal español de 1995 (en adelante abreviado CP), la que fijó por el momento las rúbricas y los delitos para los que es competente el Jurado español actualmente en funcionamiento.

Nuestro legislador no opta, a diferencia del sistema norteamericano, por el método del listón, es decir, por establecer la competencia del Jurado para todos los delitos castigados con pena de prisión superior a seis meses, sino que se decide por otro método distinto, basado en una enumeración tasada de delitos para los que es competente el TJ, lo cual como veremos implica ante todo el surgimiento innecesario de una fuente inagotable de problemas competenciales.

No es nada frecuente en España la técnica de las rúbricas y desarrollo preciso a continuación en nuestra legislación. Hay sin embargo una explicación, preocupante, para ello, precisamente cuando se trata de determinar el presupuesto de la competencia objetiva de un órgano jurisdiccional. En mi opinión, se fija la competencia por rúbricas para dar a entender que el Jurado podrá conocer de más delitos en el futuro, siempre y cuando estén contemplados en alguna o algunas de las rúbricas establecidas con anterioridad. Fuera de las rúbricas, no se quiere que el Jurado conozca de ningún otro delito. Claro es que respecto a las rúbricas fijadas en el art. 1.1, después de tanta reforma, carecen de sentido algunas de ellas, o no se corresponden en absoluto con el CP de 1995. Pero lo peor no es eso, sino que, aun admitiendo esa explicación, se olvida que el legislador democráticamente elegido es soberano para establecer los criterios competenciales que quiera.

De acuerdo con ello, pues, el TJ es competente para el enjuiciamiento de los siguientes delitos (art. 1.1 y 2 LJ):

a) Delitos contra las personas: El TJ sólo conoce hoy de los delitos de homicidio previstos en los arts. 138 a 140 (Título I, "del

homicidio y sus formas", del Libro II "Delitos y sus penas" del CP), a saber, homicidio y asesinato.

Con ello se excluyen expresamente el auxilio o inducción al suicidio, el aborto, y la imprudencia con resultado muerte (homicidio por imprudencia), o las lesiones en igual caso.

En cuanto al parricidio y al infanticidio, desaparecidos como delitos autónomos, habrá que estar al juego de los arts. 138 a 140 con la circunstancia mixta de parentesco prevista en el art. 23 CP de 1995.

Es claro que el Jurado, por mor de estas disposiciones, no puede llegar a conocer de delitos contra la vida humana consecuencia de actos terroristas, que en España son competencia de un tribunal centralizado en Madrid, la Audiencia Nacional.

b) Delitos cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos: Se trata de los siguientes tipos, enmarcados en el Libro II, Título XIX ("Delitos contra la Administración Pública") y Título XX ("Delitos contra la Administración de Justicia"): Arts. 413 a 415 (infidelidad en la custodia de documentos), arts. 419 a 426 (cohecho), arts. 428 a 430 (tráfico de influencias), arts. 432 a 434 (malversación de caudales públicos), arts. 436 a 438 (fraudes y exacciones ilegales), arts. 439 y 440 (negociaciones prohibidas a funcionarios), y art. 471 (infidelidad en la custodia de presos), del CP de 1995.

Es obvio, sin entrar en detalles, que en esos preceptos hay tipos de muy distinta naturaleza, algunos de los cuales pueden ser muy difíciles de valorar fácticamente por los Jurados. No se comprende muy bien la razón de algunos, v.gr., la infidelidad en la custodia de presos, y en otros, como el cohecho, estamos ante delitos difícilmente perseguibles.

c) Delitos contra el honor: Se trataría de las calumnias e injurias, arts. 205 a 210 del CP de 1995 (Título XI del Libro II), pero no tienen ningún desarrollo de momento, pues el art. 1.1 LJ no se concreta luego en el art. 1.2 LJ, incomprensiblemente ya que es el único caso en que ello ocurre, por lo que en una primera fase están excluidos del conocimiento del Jurado, aunque al operar con la técnica de las rúbricas, se intuye su desarrollo futuro.

d) Delitos de omisión del deber de socorro: Arts. 195 y 196 del Código Penal de 1995 (Título IX del Libro II).

e) Delitos contra la inviolabilidad del domicilio: En particular, se hace referencia al delito de allanamiento de morada (arts. 202 a 204 CP, Capítulo II, Título X del Libro II).

f) Delitos contra la libertad: El TJ conoce del delito de amenazas (art. 169-1º del CP, Capítulo II, Título VI del Libro II).

g) Delitos contra la seguridad colectiva: El TJ conoce, finalmente, del delito de incendios forestales (arts. 352 a 354 del CP, Capítulo II, Sección 2ª, Título XVII del Libro II).

La determinación de la competencia objetiva antedicha afecta al presunto hecho delictivo cualquiera que sea su grado de participación y de ejecución (art. 5.1 LJ), salvo en el caso de los delitos contra la vida humana (homicidio y asesinato), de los que únicamente conocerá el Jurado si se ha producido la muerte de una persona (art. 5.1 "in fine" LJ), con el fin evidente de evitar sobrecarga del TJ¹².

También se extiende la competencia objetiva a las siguientes cuestiones jurídicas:

1.- Delitos conexos¹³, reflejo procesal del concurso de delitos, con las referencias expresas previstas en el art. 5.2, I LJ, que no incluyen la

¹² Las primeras experiencias prácticas se documentaron oficialmente en un primer Informe del Consejo General del Poder Judicial sobre la experiencia de la aplicación de la vigente Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, texto aprobado por la Comisión de Estudio e Informes del CGPJ en su sesión del día 12 de enero de 1998, acompañado de 3 Anexos, y otro de Documentación. En él se dice que hasta el día 31 de marzo de 1997 se habían celebrado en España 76 juicios con Jurado (pág. 10 y Anexo II), de los que 42 lo fueron por homicidio y asesinato, 19 por allanamiento de morada, 9 por amenazas, 8 por delitos cometidos por los funcionarios públicos, 7 por omisión de socorro, y 2 por incendios forestales (págs. 15, 16 y 17). En las págs. 19 y 20 del citado Informe se recogen los casos que llegaron a sentencia, es decir, excluidas las conformidades y las inimputabilidades admitidas por todas las partes, siendo los más numerosos también los de homicidio y asesinato (32 casos). Posteriormente se aprobó el segundo Informe del Consejo General del Poder Judicial, de 5 de mayo de 1999, sobre la aplicación de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado desde el 1 de abril de 1997 al 31 de marzo de 1998, que trae además 2 Anexos, en donde se analizaron 370 causas, manteniéndose en lo esencial esos porcentajes.

¹³ Véanse GÓMEZ COLOMER, J.L. / GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., La competencia por

conexidad del art. 17-5º LECRIM (delitos análogos), pues su competencia objetiva es especial, y tampoco el delito de prevaricación y los delitos conexos que se puedan enjuiciar por separado (art. 5.2, II LJ). Si se pudiera romper la continencia de la causa, es decir, si los vínculos objetivos y subjetivos entre los hechos punibles cometidos y sus autores se pudieran deshacer, el enjuiciamiento conjunto sería obligado; si fuera posible la separación, con el fin de evitar complejidades al Jurado, se enjuiciarían separadamente.

Nada que objetar a la idea del legislador de que el TJ conozca de los mínimos delitos posibles por conexión¹⁴, y a ello responden las referencias al art. 17 LECRIM. Pero obsérvese de qué forma se refuerza la exclusión del ámbito competencial objetivo del Jurado del delito de prevaricación. El legislador no quiere, de ninguna manera, que sea competencia del Jurado. ¿Por qué?, ¿protección del funcionario frente al pueblo?

Por otro lado, la referencia a los delitos conexos que se puedan enjuiciar por separado es de difícil interpretación, porque la conexión, en tanto permite que un proceso penal tenga varios objetos, sirve precisamente para enjuiciarlos en un único proceso (art. 300 LECRIM), que es el efecto principal de la conexidad. Quizás se esté pensando en facilitar la no conexión ante delitos de mucha complejidad, a la vista de las experiencias judiciales recientes en España, que haría muy difícil al Jurado su veredicto, pero hay sin duda maneras más técnicas de decirlo.

Ahora bien, si se piensa en la práctica, observamos que la prohibición de conexión puede perjudicar notablemente al acusado, porque verá así como una causa va a un tribunal y otra a otro. Pero hay más, creemos que no se ha meditado suficientemente el hacer competente al TJ para conocer del delito de omisión de socorro, porque siempre que un

conexidad del Tribunal del Jurado, en “Problemas del juicio oral con Jurado”, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1999, págs. 17 a 77.

¹⁴ De acuerdo con el primer Informe CGPJ, cit., sobre la experiencia práctica, pág. 17, de 76 causas, en 8 se había enjuiciado a otro delito por conexión. La conexión se dio entre amenazas y simulación de delito, homicidio y delito contra la libertad y seguridad en el trabajo, cohecho y delito contra la seguridad del tráfico, omisión de socorro y simulación de delito, y homicidio y robo. Pero ejemplos más normales pueden darse también, como el caso de quien va a cobrar una deuda al domicilio de un particular y acaban agrediendo ambos, las discusiones violentas entre vecinos que acaban dentro del piso del reclamado, los matrimonios separados o en trámite que terminan peleándose en la casa de uno de ellos.

conductor bebido atropelle a un peatón y se dé a la fuga, el TJ será competente tanto para la omisión como para el delito de conducción de un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas (art. 379 CP de 1995), con lo que la conexión puede hacer, y de hecho en la práctica hace, que el Jurado conozca de muchos delitos de tráfico, que es precisamente la idea contraria a lo que quiso el legislador.

Por ello quizás los tribunales españoles están huyendo en la práctica del Jurado cuando existe conexión, vulnerando claramente la Ley. Así, está ocurriendo que siendo el Jurado competente para un delito, se comete otro conexo a él, cuya competencia está excluida, que es el que acaba atrayendo el fuero haciendo competente para ambos a un órgano jurisdiccional ordinario. Esta posibilidad se ha producido, por ejemplo, en casos de atraco a un banco con disparos que han causado la muerte de una persona y heridas a otra, de manera tal que la tentativa de homicidio ha sido prevalente sobre el propio homicidio, excluyendo la competencia del Jurado en favor de la Audiencia Provincial¹⁵. Lo realmente grave es que este modo de actuar erróneo y *contra legem*, a instancias de la Fiscalía y autorizado por el Juez de Instrucción primero y después por la Audiencia Provincial, se ha amparado en la Circular de la Fiscalía núm. 3/1995, de 27 de diciembre¹⁶.

2.- En caso de concurso ideal (art. 77 CP de 1995), conoce el TJ si tiene competencia al menos para un delito (art. 5.3, I LJ).

¹⁵ Eso sucedió en el supuesto del sumario 1/97 del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vinaroz, rollo Sección 2ª AP Castellón núm. 52/97, debido a unos hechos producidos el día 8 de enero de 1997 con resultado de un homicidio consumado, dos tentativas de homicidio y una tenencia ilícita de armas, por tanto, estando ya en vigor la LJ. La sentencia de la AP, en proceso ordinario por delitos más graves y no por Jurado, condenó por todos los delitos.

¹⁶ Publicada en el Boletín de Información del Ministerio de Justicia de 1 de febrero de 1996, suplemento al núm. 1767, págs. 663 y ss. En el apartado VI, a) de la misma, pág. 673, se dice textualmente que "... en trance de optar por los procedimientos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal o el establecido en la Ley del Jurado, hay que decantarse por aquéllos, tramitándose la causa por las normas del procedimiento ordinario o del abreviado..." ¿Qué trance, es que no son suficientemente claras las disposiciones del art. 5 LJ, en virtud del cual si el Jurado es competente para un delito lo es también para el conexo si se dan los requisitos del apartado 2 de dicho precepto? Esta interpretación, que en absoluto es fuente del Derecho en España, porque las circulares no tienen ese valor, es claramente ilegal.

3.- En caso de delito continuado (art. 74 CP de 1995), es competente también el TJ si dicho delito es de los atribuidos a su conocimiento (art. 5.3, II LJ).

4.- En último término, norma que rompe nuestra tradición jurídica, reflejada en la máxima el órgano judicial que tiene competencia para lo más la tiene para lo menos, pero no a la inversa, el art. 48.3 LJ extiende la competencia objetiva del TJ incluso a los delitos para los que no es competente, conforme al listado acabado de explicar, si en conclusiones definitivas las partes calificasen los hechos como constitutivos de un delito de los no atribuidos a su conocimiento. Ello es francamente criticable, porque el principio de economía procesal no justifica nunca tal alteración de la competencia objetiva del TJ, fijada con criterios restrictivos en esta primera etapa de su aplicación. Más correcto procesalmente habría sido entender que el TJ conoce de todos los delitos, o alterar el procedimiento adecuado llegado ese momento, con declaración de validez de actuaciones.

Como crítica final a esta delimitación de la competencia objetiva, habría que decir que sorprende también la exclusión de determinados delitos que tanto preocupan a la Sociedad española actual, tales como los delitos contra la propiedad, o los delitos contra la libertad sexual, así como los restantes delitos ecológicos o contra el medio ambiente¹⁷, salvo el de incendios forestales¹⁸.

2º) Las reglas de competencia funcional son claras, novedosas y discutibles¹⁹. Sin perjuicio del tratamiento que hacemos *infra* de los recursos, es de destacar que:

¹⁷ El Consejo General del Poder Judicial Español así lo puso de manifiesto en su preceptivo Informe del Consejo General del Poder Judicial relativo al Anteproyecto de Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, de 13 de abril de 1994, publicado en el Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial núm. 117, de mayo de 1994, págs. 46 y ss.

¹⁸ Por eso el primer Informe CGPJ, cit., pág. 22, propuso que los delitos de escasa significación penal, como omisión del deber de socorro, allanamiento de morada, amenazas e incendios forestales, dejasen de ser competencia del Jurado. El caso de las amenazas mereció comentarios negativos específicos en dicho Informe, v. su pág. 34. Con anterioridad, el preceptivo Informe del Consejo General del Poder Judicial relativo al Anteproyecto de Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, cit., págs. 46 y ss., había insistido en este tema en su apartado III, A).

¹⁹ Véase ampliamente MONTERO AROCA, J., Los recursos en el proceso ante el Tribunal del Jurado, Ed. Comares, Granada 1996.

a) La sentencia del TJ dictada en el ámbito de la AP es apelable para ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma en que tenga su sede aquélla, régimen que afecta igualmente a los autos definitivos de sobreseimiento y resolutorios de cuestiones previas.

No es nada claro el reconocimiento del recurso de apelación contra la decisión fáctica del Jurado, del que va a conocer un Tribunal compuesto exclusivamente por Jueces técnicos, pues podría atentar contra el principio de soberanía e intangibilidad del veredicto. Por ello, quizás habría sido más certero introducir el Jurado también en apelación, como ocurre en otros países, como Alemania.

b) Las sentencias del TSJ dictadas en segunda instancia del proceso penal especial ante el TJ son recurribles en casación (art. 847 LECRIM).

Esta norma, introducida con ocasión de la propia Ley del Jurado para posibilitar este recurso, es francamente criticable, porque supone el primer caso conocido en nuestro Derecho en el que un proceso penal tiene primera, segunda instancia y casación, abandonando la tradición histórica española de permitir sólo un recurso extraordinario contra la sentencia en los delitos más graves (casación), o sólo recurso de apelación (de naturaleza ordinaria) contra las sentencias por delitos menos graves y faltas. Es cierto que el recurso de apelación penal se ha ido convirtiendo progresivamente en un auténtico recurso introductorio de la segunda instancia, pero aprovechar la Ley del Jurado para establecer un régimen de recursos equiparable al civil para los asuntos más cuantiosos parece aventurado. Ni que decir tiene que además está en peligro el proceso rápido, no querido por el art. 24.2 CE al prohibir las dilaciones indebidas en el proceso, aunque se cumpla con la disposición del art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

La LJ va más allá, sin embargo, pues no sólo admite el recurso de apelación penal, sino que además establece una nueva regulación del mismo, aunque aplicable solamente al proceso penal especial competencia del TJ, al añadirse los nuevos arts. 846 bis a), a 846 bis f) a la LECRIM, que transforman este recurso de ordinario a extraordinario en cuanto a su naturaleza.

Lo mejor habría sido mantener nuestro sistema para el enjuiciamiento de la mediana e ínfima criminalidad a través del llamado proceso abreviado: Si el delito está castigado en abstracto con pena de 5 a 9 años o superior, única instancia y casación ante el Tribunal Supremo, si con menos de 5 años de prisión, apelación ante el Tribunal Superior de Justicia tan sólo, manteniendo su naturaleza de recurso ordinario.

3º) En cuanto a la competencia territorial, las reglas se ajustan al principio general del fuero del lugar de comisión del delito (art. 5.4 LJ), como no podía ser de otra manera, aunque se podía haber aprovechado la ocasión para introducir el llamado "fuero de la prevención", a semejanza de la legislación alemana²⁰, que tantos problemas prácticos ayuda a resolver, pues es competente definitivamente, existiendo discusión sobre ello, el Juez Instructor (en adelante abreviado JI) que primero realice actos procesales o entienda de la causa.

La LJ contempla normas que afectan al tratamiento procesal de la competencia. En concreto, la falta de competencia objetiva y funcional se puede denunciar en la audiencia preliminar (art. 31.3 LJ), transformándose el procedimiento en su caso al que corresponda según la ley de los varios existentes en la legislación procesal penal española (arts. 29.5 y 32.4 LJ). La falta de competencia territorial se puede denunciar como artículo de previo pronunciamiento, es decir, alegando la falta de un presupuesto procesal por un trámite específico que prevé el art. 36.1, a) LJ, que, si es estimado, significa el envío de la causa por el TJ incompetente al que se considere ahora competente territorialmente.

C) Composición

Según el art. 2 LJ la composición del TJ español, muy original, es la siguiente:

1º) Un Magistrado-Presidente de la AP, del TSJ o del TS en el que se incardine el TJ que vaya a conocer de la causa, conforme a lo indicado *supra*²¹, que es quien preside el Tribunal del Jurado.

²⁰ § 12 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal alemana o *StPO* de 1877. Vide la traducción y explicación en GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal alemán. Introducción y normas básicas, Ed. Bosch, Barcelona 1985, págs. 62, 63 y 267.

²¹ Pero el Derecho comparado de la Europa continental nos proporciona claros ejemplos de que no es bueno que el Juez técnico esté sólo. Así, y conforme a sus legislaciones propias: Alemania (Ley Orgánica de los Tribunales o *GVG* de 1877, varias veces reformada, sobre todo en 1924: 3 Jueces técnicos y 2 Escabinos en los *Landgerichte*, 1 ó 2 Jueces técnicos

En el primer caso es un Magistrado integrante de la AP, en el segundo el Presidente del TSJ, y en el tercero el Presidente de la Sala o Sección de lo Penal del TS, o Magistrado en quien deleguen en los dos últimos supuestos (siempre de lo Penal, en interpretación correcta del inciso final del art. 2.1, II LJ).

2º) Nueve Jurados titulares.

No hay ninguna explicación que dar en cuanto al porqué de ese número, ni siquiera de carácter económico. Es una decisión original, primero ministerial y después parlamentaria, sin duda motivada para zanjar polémicas que pueden ser absolutamente infructuosas, pero que tiene el mismo fundamento que si se hubiera optado por dos, tres, cinco, siete o doce. Ni siquiera vale el argumento que a mayor número, sentencias más justas, pues el Derecho comparado nos presenta ejemplos para todos los gustos, como acabamos de ver en nota.

3º) Dos Jurados suplentes.

La justificación de esta disposición es, en cambio, plenamente aceptable, pues se evita así la reiteración de la vista en caso de que algún miembro del Jurado, v.gr., por enfermedad, no pueda asistir a toda ella, lo que obligaría a repetirla por el principio de inmediación, con todos los problemas que ello conlleva. Naturalmente, tienen los mismos derechos que los titulares (art. 2.2 LJ), con alguna restricción derivada de si efectivamente no tienen que formar parte del Jurado, como es lógico (v. art. 66.2 LJ).

y 2 Escabinos en los *Amtsgerichte*); Francia (Desde la Ley de 16 de septiembre de 1791 a la Ley de 28 de julio de 1978, pasando por la transformación de 1941: 9 Jueces legos, 2 Asesores juristas y el Presidente del Tribunal Juez técnico en las *Cours d'Assises*); Italia (desde el Código de Procedimiento Penal de 1859, su transformación en Escabinato por Real Decreto de 23 de marzo de 1931, hasta la Ley de 10 de abril de 1951, varias veces reformada: 2 Magistrados y 6 Escabinos en las *Corti d'Assise*); Portugal (Ley Orgánica de los Tribunales de 1987, Estatuto orgánico de los Jurados de 1987 y Código Procesal Penal también de 1987: 3 Jueces técnicos y 4 Jueces legos en el *Tribunal do Júry*); etc. Un caso curioso es el de Austria, pues se contempla el funcionamiento tanto del Jurado puro, como del Escabinato, en razón del delito (Ley federal de 25 de abril de 1990 y *StPO* de 1975: 3 Jueces técnicos y 8 Jueces legos en el Jurado; 2 Jueces técnicos y 2 Escabinos en el Escabinato).

El TJ se constituye de acuerdo con el procedimiento fijado en los arts. 38 a 42 LJ, que trataremos *infra*.

§ 3. Derechos y deberes de los Jurados

Entremos ahora en los derechos y deberes de los jurados, lo que en realidad significa considerar la parte más importante de su estatuto jurídico, que la LJ detalla al máximo posible. No debe olvidarse que los Jurados son Jueces, por tanto, ejercen función jurisdiccional (art. 3 LJ), siendo para ellos al mismo tiempo una obligación y un derecho desempeñar el cargo (art. 6 LJ).

El derecho y el deber son naturalmente de carácter público, personal e inexcusable, estando protegidos por los ordenamientos funcional y laboral (art. 7.2 LJ, por lo que no es de temer ninguna consecuencia perjudicial para ellos por ser jurado (ni expediente, ni despido, según los casos).

El cargo está retribuido (art. 7.1 LJ, que prevé sueldo más indemnizaciones). La cuantía se actualiza periódicamente por el Ministerio de Justicia, estando en estos momentos en unos 60 US\$ diarios por prestación del servicio, aparte dietas de desplazamiento, alojamiento y manutención, si procede²². En cualquier caso, la cuantía exacta se debe comunicar al Juez lego en la cédula de citación (art. 19 LJ).

Estas normas son particularmente relevantes si se atiende al dato sociológico de que los españoles en principio son o contrarios o no favorables al Jurado²³.

²² V. Orden JUS/2352/2002 de 5 de septiembre (publicada en el Boletín Oficial del Estado español de 25 de septiembre de 2002, que actualiza el Real Decreto 385/1996, de 1 de marzo, BOE del 14), por el que se estableció el régimen retributivo e indemnizatorio del desempeño de las funciones del Jurado.

²³ Según estadísticas utilizadas oficialmente por el Consejo General del Poder Judicial, el 47% de los españoles no quieren ser Jurado; y el 60% de los que ya fueron Jurado afirman que jamás lo volverán a ser. Sin comentarios. De acuerdo con la encuesta del Centro de Investigaciones Sociológicas español de junio de 1996, a la mayoría de los españoles (el 60%), les disgustaría ser Jurado, aunque parece ser, como indica el segundo Informe del CGPJ, cit., sobre la experiencia práctica, que la institución va calando en la mentalidad del español poco a poco.

Dicho lo anterior, en el estudio del estatuto personal del Jurado hay que distinguir dos aspectos distintos: Las disposiciones que afectan personalmente a los Jurados para garantizar la independencia de su función, y el procedimiento de selección y designación.

La independencia es un principio clave y específico de todo Juez en una democracia, y así se reconoce expresamente en el art. 117.1 CE fundamentalmente, desarrollado específicamente por el art. 3.3 y 4 LJ, apartados que consagran los principios de la independencia de los Jurados legos, responsabilidad y sumisión a la Ley²⁴, pudiendo denunciar ante el Magistrado-Presidente los hechos, solicitando su amparo en el desempeño del cargo, tramitándola éste después conforme a las previsiones de la LOPJ, en las que ahora no vale la pena entrar para no apartarnos en demasía de nuestro objeto, y también conforme a la lógica, pues esa norma no resuelve todos los problemas²⁵.

Es verdad sin embargo que el principio de la independencia del Juez lego tiene matices diferenciadores importantes respecto al Juez técnico, cuestiones todas ellas que iremos estudiando en sus lugares respectivos. Así, la inamovilidad no es la misma, pues el Jurado puede ser disuelto por el Magistrado-Presidente por diversas causas. El Jurado recibe, por otra parte, instrucciones del Juez técnico a la hora de contestar el veredicto. Puede además cualquier candidato a jurado, antes de entrar en funcionamiento, ser recusado sin causa. Finalmente, las medidas de protección que tiene son insuficientes notoriamente, pues no basta con denunciar la perturbación al Magistrado-Presidente conforme acabamos de ver.

A) Requisitos y garantías

La LJ prevé los requisitos para ser jurado, las incapacidades, las incompatibilidades, las prohibiciones y las excusas:

²⁴ Véase GÓMEZ COLOMER, J.L., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), *Comentarios a la Ley del Jurado*, cit., págs. 304 y ss.

²⁵ Véase mi comentario al respecto en GÓMEZ COLOMER, J.L., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), *Comentarios a la Ley del Jurado*, cit., pág. 308.

a) Requisitos: Se regulan en el art. 8 LJ, a saber, ser español, mayor de edad, en el pleno ejercicio de los derechos políticos, alfabetizado, vecino del lugar y capaz física, psíquica y sensorialmente.

Llama la atención en primer término que se fije la edad para ser Juez lego en 18 años, cuando los países más avanzados de nuestro entorno jurídico la determinan en al menos 23 años (Alemania, 25 años; Italia 30 años; Francia, 23 años; Bélgica, 30 años; Suecia, 25 años; y Portugal, 25 años), ya que no es una cuestión que afecte al principio de igualdad en relación con la mayoría de edad, sino a la mejor formación humana y mayor experiencia de la vida que debe tener un Jurado (el art. 9.1 de la Ley española de 1888 lo fijaba en 30 años). No obstante, en Inglaterra la edad mínima es de 18 años, y en USA de 21.

Podría afectar, en segundo lugar, al principio de igualdad del art. 14 CE la exigencia de saber leer y escribir del art. 8.3 LJ, puesto que, por ejemplo, un campesino analfabeto puede estar en perfectas condiciones de comprender lo que debe hacer como jurado, pero el hecho de que el objeto del veredicto sobre el que se ha de pronunciar se le entregue por escrito por el Magistrado-Presidente (v. art. 52 LJ) y con ello el que no pueda leerlo, hace que esta norma sea necesaria y correcta. Además, a la inversa, si no se contara, como veremos, con ciertos matices derivados del principio de proporcionalidad podrían ser sorteados jurados con un nivel cultural demasiado escaso.

El requisito más llamativo es el de la vecindad, principio tradicional de nuestro Derecho, que se mantiene a efectos de conectar de la mejor manera posible el lugar de comisión del delito con el ciudadano jurado (lego) que ha de enjuiciarlo²⁶. Claro es que plantea problemas de organización ante los TSJ, y sobre todo ante el TS, ya que aquéllos cubren judicialmente la extensión de su comunidad autónoma, y éste la de toda España. Tampoco va a conseguir evitar el principal problema de este criterio, a saber, cuanto más cerca vive el Juez ciudadano del acusado, más amistades y enemistades puede haber.

No lo dice el art. 8, pero se entiende que la discapacidad física o psíquica, por lo menos ésta última, va a tener que estar declarada judicialmente, es decir, que no debe bastar con que sea directamente

²⁶ Véase la Exposición de Motivos de la LJ, ap. IV.2, pág. IV.

perceptible, aunque en algunos casos sea tan evidente que nadie ponga objeción a su exclusión como jurado sin esa declaración.

b) Incapacidades: Se regulan en el art. 9 LJ, y consisten en excluir como jurado a los condenados por delito doloso no rehabilitados, a los imputados en cualquier causa, a los que estén cumpliendo condena, y a los suspendidos cautelarmente en un proceso penal de empleo o cargo público.

La única observación a hacer aquí es que habría que mejorar la redacción del artículo, para evitar posibles contradicciones entre las diversas situaciones procesales previstas en el apartado segundo, recogiendo claramente la imputación material como causa de incapacidad. Con ello se evitaría el absurdo de que una persona en libertad provisional (que es imputada, por tanto, al sufrir una medida cautelar), pueda ser jurado, lo cual, con la redacción literal del texto, es posible.

Ninguna de las causas atenta en nuestra opinión contra el principio constitucional de la presunción de inocencia, pues hay garantías superiores (v.gr., la imparcialidad), dado que difícilmente va a poder juzgar con justicia quien está siendo perseguido por ella o lo ha sido.

c) Incompatibilidades: Recogidas en el art. 10 LJ, impiden desempeñar el cargo de jurado a una serie de personas que por la naturaleza política o profesional de su trabajo, no deben ser jurado.

En ese largo listado, que comprende desde el Rey, pasando por las más altas autoridades del Estado y autonómicas, miembros del Poder Judicial, Fiscales, los Catedráticos y Profesores Titulares de Universidades de disciplinas jurídicas, hasta los funcionarios penitenciarios, aparte de mejorar alguna imprecisión notable ("cargos asimilados"), habría que incluir expresamente a los miembros de la Policía Urbana o Local, para que no quede ninguna duda de que integran las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y también a los Licenciados en Derecho no ejercientes, pues no son legos en Derecho y podrían influir parcialmente en el veredicto. Tampoco puede ser acertado no contemplar a personal religioso que esté obligado a guardar secreto, v.gr., sacerdotes de la religión católica.

d) Prohibiciones: Se contemplan en el art. 11 LJ, incluyendo a las partes penales y civiles, y a los terceros (testigos, peritos, fiadores e intérpretes), del proceso penal, a quienes concurra causa de

abstención según el art. 219-1º a 8º LOPJ, a quienes tengan parentesco con el Tribunal, el Fiscal, el Secretario o los abogados y procuradores, y a quienes tengan interés directo o indirecto en la causa.

Tan sólo indicar que en el número 1º habría que incluir al acusador popular, es decir al español no ofendido por el delito, que en el proceso penal de mi país puede ser parte acusadora al lado del Ministerio Público, salvo que la Ley lo prohíba, ya que se hace mención expresa del particular y privado.

e) Excusas: Finalmente el art. 12 LJ regula las excepciones al deber consagrado en el art. 2 LJ. Se prevén el ser mayor de 65 años, el haber sido jurado dentro de los 4 años anteriores al día de la designación, los que sufran grave trastorno por causas familiares, tengan un trabajo de relevante interés general, vivan en el extranjero, sean militares profesionales, o acrediten cualquier otra causa que les dificulte de forma grave desempeñar la función de jurado.

Dejando de lado dos cuestiones concretas, la primera que el número 3º (cargas familiares) puede ser una vía incontrolada de eludir la responsabilidad, y la segunda que el número 4º debe comprender a los médicos que hagan guardias en hospitales, clínicas o casas de salud, la cuestión más importante que se plantea es si el número 7º (cualquier otra causa que dificulte de forma grave el desempeño de la función de Jurado) permite incluir la llamada objeción a ser jurado.

La LJ no considera ciertamente este tema de manera clara. Más bien diríamos que es contrario a la objeción, pues regula el ser jurado como deber inexcusable de carácter público y personal, como sabemos (v. art. 7.2 "in fine" LJ), y la Exposición de Motivos²⁷ dice expresamente, en cuanto a la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, que "no hay razón alguna para excepcionar los referidos a impartir justicia". Pero es una decisión sin duda no exenta de polémica, pues hay quien entiende que es el ciudadano el que debe decidirlo libremente, como ocurre en otros países.

La respuesta a esta cuestión puede ser favorable a la postura legal si se consideran los siguientes argumentos: En primer lugar, la Constitución no ha regulado la objeción al Jurado, como sí lo ha hecho con

²⁷ Vide su ap. I, pár. VI y VII.

el servicio militar (art. 30.2 CE), la cláusula de conciencia de religiosos o profesionales juristas, o el secreto profesional de los periodistas (art. 20.1, d) CE). Por tanto, en virtud del principio de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE), la ley obliga a todos mientras no se prevea expresamente una excepción²⁸. Y en segundo lugar, los intereses colectivos justifican en ocasiones que se establezcan obligaciones para determinados miembros de la comunidad que no pueden oponerse ideológicamente a ellas, bien como prestación personal, bien como prestación económica (cual es el caso del pago de impuestos), razón por la que sería admisible que el legislador obligara a los ciudadanos a que reunieran determinados requisitos a ser jurado.

En cualquier caso, el número de excusas que se presenta es alto, aunque muy bajo el que se acepta²⁹.

f) Sanciones: La LJ, en tema de sanciones al jurado, crea tipos delictivos en su Disposición Adicional - 2ª, y establece diversas multas.

En este sentido y ya en concreto, contempla el art. 39.2 LJ una multa de unos \$150 US al jurado que no comparezca injustificadamente a la primera citación³⁰, para constituir el TJ en una causa concreta, que se eleva a una multa de unos 600 a 1.500 US\$ si no comparece ante la segunda citación (graduable en función de su capacidad económica), pudiendo incurrir en responsabilidades, se supone que penales ante la falta de precisión del art. 39.2, II LJ por lo que diremos inmediatamente, si persiste en su actitud; en el art. 41.4 una multa de unos 300 US\$ al jurado que se niegue a prestar el juramento o promesa, con consecuencias, se supone que penales también al hablar el texto de "tanto de culpa", en caso de persistencia; y en el art. 58.2 una multa de unos 450 US\$ al jurado que se niegue a votar el veredicto, pudiendo incurrir igualmente en responsabilidades, aquí sí claramente penales según la dicción literal del texto, si mantiene sus intenciones.

²⁸ Este tema se ha llegado a plantear ya ante el Tribunal Constitucional español, pero nuestro TC, en su Sentencia núm. 216/1999, de 29 de noviembre, no llegó a entrar en el tema por considerar prematura la demanda de amparo.

²⁹ Citemos una estadística de la primera hornada de jurados: El Juez Decano de Valencia conoció en 1995 de 398 excusas, admitiendo sólo 17.

³⁰ Aunque obviamente puede haber variaciones, estimamos el cómputo 1 € = 1 US\$, a efectos de este libro, habiendo redondeado siempre la cantidad para un más fácil cálculo.

Los dos tipos delictivos cuyo autor únicamente puede ser el jurado (no el Juez) son que abandone sus funciones sin causa legítima, o incumpla las obligaciones que les imponen los arts. 41.4 y 58.2 LJ, incurriendo entonces en la pena de multa de unos 600 a 3.000 US\$, y que los jurados que incumplan las obligaciones impuestas en el art. 55.3 LJ (secreto de las deliberaciones para llegar al veredicto), incurrirán en pena de arresto mayor (hoy pena de arresto de 7 a 15 fines de semana) y multa de unos 600 a 3.000 US\$.

Obsérvese que los arts. 41.4 y 58.2 LJ contemplan así tres sanciones cada uno de ellos: No jurar o prometer el cargo, no cumplir con sus obligaciones, o abandonar el cargo, en el primer caso; no votar el veredicto, no cumplir con sus obligaciones, o abandonar el cargo, en el segundo caso. Pero no jurar o no votar implica en principio una sanción disciplinaria impuesta judicialmente en el acto, y las otras dos acciones una sanción penal, a imponer una vez desarrollado el proceso penal correspondiente.

Ante la complejidad del procedimiento para la designación que a continuación vamos a exponer, mucho nos tememos que pueda ser relativamente fácil eludir responsabilidades por la falta de sanción, por ejemplo, si se constata la exclusión del jurado de los sorteables por alegación de causa de incompatibilidad o excusa no verdaderas.

§ 4. La selección de los jurados

Determinar exactamente qué ciudadano con nombres y apellidos va a ser jurado en un juicio penal concreto requiere una regulación detallada, que no tendría por qué ser compleja, muy cuidadosa en sus términos al estar en juego varios principios constitucionales: Igualdad, no discriminación, proporcionalidad, libertad de conciencia, propia imagen, entre otros, además naturalmente del derecho al juez legal predeterminado por la ley, y de los propios principios de la independencia judicial e imparcialidad.

La organización del llamamiento se realiza en la LJ, aunque no se dice así expresamente, teniendo en cuenta las siguientes fases:

1ª) Decidir inicialmente quiénes no pueden ser miembros en abstracto de un TJ, por no reunir los requisitos exigidos.

2ª) Una vez seleccionados los que valen teóricamente para ser jurado, decidir quiénes de ellos deben estar disponibles durante un período de tiempo o sesiones para poder ser llamados a constituir el TJ.

3ª) De los disponibles durante el período de tiempo, decidir finalmente quiénes han de constituir el TJ para una causa concreta.

La LJ dedica a esta cuestión los arts. 13 a 23 (designación de los jurados)³¹ y 38 a 41 (constitución del Tribunal del Jurado)³², que, según su Exposición de Motivos³³, recogen un procedimiento respetuoso con los principios de transparencia y publicidad, que parte de las listas provinciales del censo, pero que en definitiva, como se verá, plasman unos criterios de selección técnicamente poco fáciles de entender inmediatamente por los ciudadanos, con demasiadas ramificaciones colaterales. Llama sin embargo poderosamente la atención ante todo que existan aspectos importantes del mismo no sometidos a control judicial, como veremos a continuación, a desarrollar reglamentariamente y bajo tutela administrativa, cuando estamos ante una cuestión procesal orgánica en su totalidad.

En general, el procedimiento se produce cada dos años, comenzando el 15 de septiembre y finalizando el 31 de diciembre de los años pares.

A estos efectos, la Exposición de Motivos³⁴, parte de la idea, expresada desacertadamente, de ser el TJ un órgano jurisdiccional no permanente. Lo que se quiere decir realmente es que la aconsejada movilidad de los jurados obliga a normas particulares para la designación, porque dicho tan cáusticamente podría entenderse que es un tribunal de excepción, formado expresamente para conocer de determinadas causas en particular, que desaparece una vez finalizadas, y ello está prohibido por el art. 117.6 CE. El TJ es un tribunal especial formado en parte por Jueces ocasionales, salvado por la Constitución (art. 125), que es Poder Judicial y ejerce jurisdicción como los demás, dentro de los límites que le marca la Ley, como sabemos.

³¹ Véanse los comentarios de MARCO COS, J.M., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), *Comentarios a la Ley del Jurado*, cit., págs. 455 y ss.

³² Véanse los comentarios de SALOM ESCRIVÁ, J., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), *Comentarios a la Ley del Jurado*, cit., págs. 631 y ss.

³³ *Vide* su ap. II, pár. X.

³⁴ Véase su ap. IV.2, pár. I y II.

Como concreción de lo antedicho, se distinguen las siguientes fases:

a) Formación de las listas de candidatos a jurados (art. 13): El primer sorteo, que es por supuesto público, para llegar al jurado concreto que actuará en una vista oral se celebra partiendo, como es lógico, del censo electoral por la Delegación Provincial, limitándolo en consecuencia al ámbito territorial de cada provincia³⁵. La lista se actualiza bienalmente, celebrándose el sorteo del 15 al 30 de septiembre del año que corresponda. El número a sortear es solicitado por el Presidente de la AP (número de causas multiplicado por 50). La forma concreta de celebrar el sorteo se ha determinado reglamentariamente³⁶, razón por la que hay que estar muy atentos, dado que se trata de desarrollo de normas orgánicas procesales, sobre todo en lo que afecta al principio de proporcionalidad, al que nos referiremos *infra*.

La LJ prevé un recurso administrativo contra el acto del sorteo, del que conoce antes del 15 de octubre una Sala especial de la AP (art. 13.3). Una vez resueltos los recursos, en su caso, se publica la lista de candidatos, remitiéndose a la AP, que a su vez la envía a los Ayuntamientos y a publicar en el Boletín Oficial de la Provincia, y se notifica personalmente por correo a los interesados.

b) Reclamaciones contra la inclusión en las listas (arts. 14 y 15): Los interesados, y también cualquier otro que sea conocedor de ello, pueden presentar reclamaciones, entre los días 1 y 15 de noviembre, contra la inclusión en las listas, si entienden que concurren en ellos la falta de requisitos establecidos en el art. 8 LJ, o una causa de incapacidad, incompatibilidad o excusa, que son resueltas administrativamente por el Juez Decano de los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción del partido judicial al que corresponda el municipio de su vecindad.

³⁵ La provincia es en España constitucional y legalmente una entidad local con personalidad jurídica propia determinada por la agrupación de ayuntamientos, municipios y comarcas (arts. 141 CE y 31 Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local). Desde el punto de vista judicial ha tenido siempre un gran valor, pues se extiende a ella la competencia de la Audiencia Provincial y por eso ahora la del Tribunal del Jurado también. Existen 50 provincias y, por tanto, 50 AP en España. La provincia conforma, normalmente junto con otras provincias, la Comunidad Autónoma a la que pertenece por Ley.

³⁶ Por el Real Decreto 1398/1995, de 4 de agosto (BOE del 5), reformado a su vez casi inmediatamente, al contener un grave la fórmula matemática empleada, por el Real Decreto 2067/1996, de 13 de septiembre (BOE del 14).

Curiosamente no se prevé la reclamación por no estar incluido en la lista, por lo que hay que pensar que debe resolverse esta cuestión más generalmente, presentando escrito en la Oficina Provincial del Censo al amparo de la legislación electoral, en el que se solicite la inclusión en el censo, y, por ende, en los sorteables para ser jurado.

c) Publicación de las listas definitivas (art. 16): Una vez las listas provinciales son definitivas, se envían por la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral al Presidente de la AP. Este remite copia al Presidente del TSJ correspondiente y al Presidente de la Sala II TS, y a los Alcaldes para la exposición de la lista durante los dos años de su vigencia.

A partir del 1 de enero, los incluidos en las listas pueden ser llamados como jurados durante un período de dos años.

La posibilidad de autoexcluirse o ser separado con posterioridad de la lista a instancias de otro ciudadano está abierta siempre. Incluso puede pedirlo el Alcalde del Ayuntamiento. Naturalmente, se prevé recurso contra ello, también de naturaleza administrativa, que resuelve una Sala Especial de la AP.

Con las normas expuestas en los apartados a) a c) anteriores, el ciudadano ya sabe que conforme a los requisitos legales exigidos, es candidato a formar parte de un TJ, puesto que es jurado (Juez lego) hábil. Hay que concretar ahora en qué período de sesiones, en qué procesos entrará en ulterior sorteo, y en qué causas penales actuará realmente como jurado.

d) Relación de causas y períodos de sesiones (arts. 17 a 23): Las AP, las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ y la Sala II TS hacen, 40 días antes del inicio del período de sesiones, un alarde o relación de las causas en cuya fase de juicio oral deban intervenir los jurados que conforme al procedimiento hasta ahora reflejado son hábiles para el cargo.

Se prevén cuatro períodos de sesiones, de duración más o menos equivalente a un trimestre: 1 de enero a 20 de marzo; 21 de marzo a 10 de junio; 11 de junio a 30 de septiembre; y 1 de octubre a 31 de diciembre.

Al menos treinta días antes de la primera vista de cada período de sesiones, se sortea a los jurados para cada causa hasta llegar al número de 36, con citación del MF, de las partes y estando permitida la asistencia del público en general. No se suspende el sorteo si no concurren los representantes de las partes.

El sorteo se notifica a los jurados seleccionados por el Secretario del TJ, citándoles para la vista oral y acompañando un cuestionario, a rellenar por los jurados, sobre posible falta de requisitos o concurrencia de causa de incapacidad, incompatibilidad, prohibición o excusa, que deben comunicar al Magistrado-Presidente del TJ en un plazo de 5 días desde la notificación, acompañando la justificación documental que estimen oportuna.

La cédula debe contener además, según los apartados 3 y 4 del art. 19, información sobre la función constitucional que están llamados a cumplir los jurados, los derechos y deberes inherentes y la retribución que les corresponda, debiendo devolverse el cuestionario por correo con franquicia dentro de los 5 días siguientes a su recepción.

Sorprendentemente, el MF y las partes, a la vista del cuestionario anteriormente reflejado, pueden volver a recusar a cualquiera de los 36 jurados, fundadamente, sin que puedan intentarlo con posterioridad si la causa se conocía antes. El procedimiento de recusación, que es jurisdiccional, se resuelve por el Magistrado-Presidente del TJ. En nuestra opinión esta recusación sobra, por las posibilidades que han existido antes y porque todavía queda ulteriormente otra.

Si después de estas incidencias la lista se reduce a menos de 20 personas, se procede a realizar un nuevo sorteo por el Secretario del TJ hasta llegar a este número. A los jurados así designados se les aplica lo dispuesto en los arts. 19 a 22 LJ, según el art. 23.2 LJ.

Nada dice la LJ sobre el papel específico que debe desempeñar el Secretario en el procedimiento de designación y selección del Juez lego, pero en su calidad de depositario de la fe pública judicial, pensamos que únicamente debe dar fe de que el listado de nombres remitido por la Delegación Provincial del Censo identifica a determinadas personas como sorteadas para los fines previstos en la LJ y que se han cumplido las normas que garantizan su objetividad. Sería ridículo que diera fe de la

corrección informática del procedimiento técnico del propio sorteo, para lo que no se le puede exigir legalmente ningún conocimiento.

Con ello, el ciudadano sabe con la suficiente antelación que para el próximo período de sesiones del TJ, para el que ya ha sido declarado hábil, tiene que formar parte del mismo en un número de causas concreto, para las que es citado. Falta todavía sin embargo por determinar, si va a ser uno de los 9 miembros titulares o 2 suplentes que formarán en definitiva el Jurado de la vista oral de la causa señalada. A despejar esta cuestión atienden las normas previstas en el siguiente apartado.

e) Constitución del Jurado para una causa concreta el día fijado para la vista (arts. 38 a 42): Deben concurrir los 36 candidatos a jurados, o al menos los 20 a que nos acabamos de referir, el día fijado para el juicio oral. De no llegar a ese número mínimo, por inasistencia o por estimarse causa de recusación, incompatibilidad, excusa, etc., hay que proceder a un nuevo sorteo, regulado en el art. 39, para obtener otros 8 jurados complementarios a los que se han presentado. A este acto asisten, además del Magistrado-Presidente, el Secretario, el Ministerio Fiscal y las demás partes.

El Magistrado-Presidente pregunta a los jurados si concurren en ellos alguna causa de incapacidad, incompatibilidad, prohibición o excusa, por tanto, si son idóneos para el cargo. Igual facultad tienen las partes.

Las partes pueden recusar con causa a los jurados, resolviendo el Magistrado-Presidente jurisdiccionalmente la recusación.

Una vez se tiene al menos el número de 20 jurados (que es el número mínimo según el art. 23 LJ), se procede a un sorteo para llegar a obtener los 9 jurados titulares y los 2 jurados suplentes que formarán el TJ, mediante la extracción de sus nombres de una urna.

Conocidos quiénes son, los acusadores penales (pero no los actores ni los responsables civiles) y la defensa tienen nuevamente derecho de recusación del candidato a jurado, pudiendo cada parte recusar hasta cuatro jurados sin motivo legal, a la vista de las contestaciones a las preguntas que les formulan "in situ", tal y como ocurre en otros sistemas jurídicos, particularmente en el norteamericano³⁷. Teóricamente, además

³⁷ Pero en Inglaterra (sistema anglosajón) se ha suprimido hace un tiempo por la sección 118 de la Ley Sobre Justicia Criminal (*Criminal Justice Act*), de 1988, que

de ser la última oportunidad de garantizar el principio de imparcialidad, sirviendo por ejemplo para eliminar a quienes estén en contra del Jurado, también debe aprovecharse para aplicar el de proporcionalidad, equilibrando la composición del Jurado.

No regula la LJ el modo de practicar el interrogatorio que puede llevar a la recusación sin causa. Desde luego, parece absolutamente claro que el Magistrado-Presidente va a tener que ser muy condescendiente con las preguntas, casi todas ellas muy personales o incluso íntimas, que van a formular las partes a los candidatos a Jurados, que en un juicio oral sin Jurados nunca toleraría, sin perjuicio de residir en su potestad en último lugar la declaración de impertinencia de la pregunta, pues si no lo es, será imposible averiguar los posibles prejuicios, opiniones o conductas que fundamentarían la exclusión. Sería conveniente que el Magistrado-Presidente, igualmente, les exhortara a decir verdad, y parece también claro que los candidatos no pueden negarse a contestar, aunque siempre podrá ampararse en sus derechos a no declarar contra sí mismo, ni a confesarse culpable, del art. 24.2 CE, lo que debería ser causa por otra parte a nuestro juicio suficiente para que la parte medite sobre su exclusión.

De otro lado, dicho interrogatorio se va a tener que practicar aisladamente con cada candidato, para la mejor protección de sus derechos fundamentales a la dignidad e intimidad (arts. 10 y 18 CE), y sólo al final de formular las preguntas a todos sería lógico eliminar sin causa a los candidatos inidóneos, y no conforme vayan contestando.

En la práctica, según se dice ya en lenguaje forense, este trámite se ha convertido en una "lotería", pues ante la falta de tiempo para estudiar los cuestionarios y valorarlos, antes denunciada, y al no prever la LJ que las partes puedan consultar entre ellos, si hay varios acusadores o varios defensores, es imposible dar con el candidato a jurado ideal.

Además, y se cita igualmente como constatación empírica a la vista de los juicios que hasta la fecha se han celebrado, los Magistrados-Presidentes están desautorizando determinadas preguntas que podrían ser claves para hallar la idoneidad del jurado en el caso concreto, siendo que deberían tener criterios más flexibles, pues es inevitable realizar preguntas

sorprendentemente deroga el derecho a la *peremptory challenge* de los acusados, pero no el del acusador.

que de alguna manera rozan su derecho a la intimidad. Por ejemplo, pregunta de la acusación: "¿Cree Vd. en la Justicia?", interrupción del Magistrado-Presidente: "No conteste a esa pregunta". Si no cambia el criterio, va a ser muy difícil averiguar ciertos pensamientos importantes del candidato a Jurado, que de no saberse pueden ocultar su inidoneidad para la función.

Y, por otra parte, también resulta muy fácil para el candidato a Jurado eludir en este momento su responsabilidad, dando respuestas que fuercen a ello³⁸.

Culminado el sorteo, el Secretario extiende acta y se constituye el TJ, tomando juramento o promesa a continuación a los Jurados.

Acto seguido comienza el ejercicio de su función jurisdiccional, pues es ya jurado o Juez lego miembro del TJ (art. 3 LJ), como se dijo al principio.

Este procedimiento que muy sintéticamente hemos reflejado anteriormente, merece algún comentario crítico específico.

a) En primer lugar, obsérvese que al menos hay tres sorteos: Uno para ser candidato a jurado (todos los ciudadanos posibles), otro para ser candidato a causa de un período de sesiones (36 ó 20 jurados, según los casos), y un tercero para ser miembro del jurado de un juicio concreto (11 jurados). A ellos hay que añadir los sorteos adyacentes para cubrir bajas ocasionales que se puedan producir, antes vistas.

Aunque es claro que el fin último de todas estas disposiciones, sin perjuicio de su entronque particular como se ha dicho con otros principios constitucionales, es dar el más amplio y mejor cumplimiento al principio fundamental del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley del art. 24.2 CE, lo que creemos que se consigue en líneas generales, puede resultar demasiado difícil de entender para el conjunto de la ciudadanía, por lo que habría que meditar una simplificación, dejándolo en dos sorteos sólo (para el período de sesiones y para la causa concreta, por

³⁸ Por ejemplo, en el citado *caso Trillo*, en su tercera realización del juicio oral, un candidato a jurado respondió a la pregunta de "¿en qué trabaja Vd.?" diciendo que "voy a absolver", a la siguiente pregunta de si tiene familia, volvió a contestar "voy a absolver", y así a todas. Resultado inevitable: Recusado. Por tanto, a casa, logrando su objetivo.

tanto, refundiendo en uno el primero y el segundo, que técnicamente debería ser posible sin ninguna dificultad al ser el censo provincial y estar informatizado), aumentando si es preciso el número máximo inicial (de 36 a 75, por ejemplo) para que el espectro fuera más amplio y las causas de recusación menores.

b) También habría que mejorar los aspectos relativos a la recusación, pues hay demasiadas posibilidades, todas ellas de naturaleza jurisdiccional, en concreto las previstas en los arts. 21, 22, 38 y 40 LJ, más las de los ciudadanos jurados que vayan saliendo en los posibles sorteos subsidiarios, recuérdese, ya que se debería intentar llegar a 11 jurados intocables cuanto antes, eliminando al menos la recusación antes del sorteo definitivo prevista en el art. 21 LJ, en sintonía con lo expresado hace un momento.

c) Un problema práctico de relieve puede plantearse también por las excesivas posibilidades impugnatorias, todas ellas de naturaleza administrativa, que prevé la LJ en torno al procedimiento de selección de los jurados, ya que, esquemáticamente, se pueden dar las siguientes situaciones en que se concede derecho de impugnar a los candidatos a Jurados, a los Jurados efectivamente sorteados, e incluso a cualquier ciudadano:

1. Reclamación contra el sorteo por cualquier ciudadano, conociendo la AP (art. 13.3).

2. Reclamación por cualquier ciudadano o por los candidatos a jurados, contra su inclusión en las listas, de la que conoce el Juez Decano (arts. 14 y 15).

3. Reclamación por cualquier ciudadano contra un candidato a jurado sorteado, por entender que concurre en él alguna causa de incapacidad o incompatibilidad, resuelta por la AP (art. 16.3).

4. Posibilidad de las anteriores reclamaciones, una vez se han sorteado nuevos candidatos a jurados de acuerdo con lo previsto en el art. 23.2.

5. Finalmente, los jurados que constituyen el TJ pueden denunciar la perturbación de su independencia al Magistrado-Presidente,

para que les ampare de acuerdo con lo previsto en la LOPJ (art. 3.4 LJ y arts. 14 y concordantes LOPJ), como apuntamos *supra*.

d) Se tendría que garantizar también mejor el principio de proporcionalidad, pues las normas antedichas no aseguran "per se" que de los 9 Jurados titulares, 5 sean hombres y 4 mujeres, o a la inversa; 5 tengan estudios universitarios y 4 no, o a la inversa; 5 estén entre los 30 y 50 años y el resto por arriba o por abajo, etc., a pesar como se dijo que la recusación sin causa debería ser la última oportunidad para el mejor equilibrio posible. Obviamente, salvo que se pretenda retroceder un siglo, no se está hablando en ningún caso de representatividad, pues los miembros del Jurado no representan a nadie.

e) No ha previsto la LJ medidas de protección al Jurado, que tan necesarias parecen teniendo en cuenta su mayor vulnerabilidad³⁹. Deberían contenerse, por si acaso, algunas disposiciones parecidas a las recientemente aprobadas para la protección de testigos y peritos en causas criminales, por la LO 19/1994, de 23 de diciembre, que sigue el modelo federal norteamericano⁴⁰.

§ 5. Sistema y principios del proceso penal especial con Jurado

A) Naturaleza

El proceso ante el TJ no es un proceso penal ordinario, sino un proceso penal especial, como hemos indicado precedentemente. Toca ahora justificarlo porque aclarar esta afirmación es útil de cara a América

³⁹ El Informe del CGPJ citado también señaló esta cuestión, v. su ap. V, A) 2 y 3).

⁴⁰ Esto ha sucedido ya en el caso *Otegi*, un vasco simpatizante de movimientos independentistas, que mató a dos *ertzainas* (agentes de la Ertzaintza o Policía Autónoma Vasca) que le perseguían el día 10 de diciembre de 1995, absuelto por no poder controlar sus actos debido a la ingestión de alcohol (trastorno mental transitorio), sentencia de 10 de marzo de 1997 dictada en la causa TJ AP San Sebastián rollo núm. 1002/96, recurrida en apelación (rollo de apelación 2/97, la sentencia de 26 de junio de 1997 del TSJ País Vasco anuló el veredicto estimando el recurso, por falta de motivación), y desestimada la casación que interpuso la acusación particular y la defensa por el Tribunal Supremo (S de 11 de marzo de 1998, RA 2355), por lo que hay que repetir el juicio con nuevo Jurado. El acusado huyó nada más ser puesto en libertad, pero ha sido detenido recientemente en Francia. Pues bien, la acusación particular alegó en el recurso de apelación la violación del derecho a un juicio imparcial por intimidación del Jurado, respondiendo el TS que no es lo mismo tensión ambiental que coacciones a un Jurado.

Latina también, heredera de nuestro sistema de enjuiciamiento criminal en su mayor parte, sin que sea ello óbice a causa del inmenso proceso de reforma en que está empeñada en estos momentos.

Desde el punto de vista español, he de decir que los procesos penales de naturaleza ordinaria previstos por nuestra legislación procesal penal son el proceso penal ordinario por delitos más graves (el originario por delitos de la LECRIM, por el que se castigan hoy los delitos penados con más de 9 años de prisión), el proceso penal abreviado (para delitos hasta 9 años), y el juicio de faltas.

Son procesos ordinarios porque la atribución de la competencia objetiva se realiza con carácter general para el conocimiento de todos los delitos y faltas según criterios diferenciadores de la gravedad de la pena, la forma de la culpabilidad, la flagrancia y las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, no existiendo ninguna limitación probatoria o adecuación específica del procedimiento.

Todos los demás procesos penales son especiales, aunque parece que doctrinalmente sea mejor hablar en algunos casos de especialidades procesales, dado que únicamente se prevén normas distintas, por ejemplo, con relación a la competencia objetiva o a las medidas cautelares.

Estos procesos especiales se caracterizan bien por reforzar garantías en el enjuiciamiento de inculpados aforados (v.gr., Magistrados, Fiscales, Diputados, Senadores, etc.), bien por ser instrumento procesal para enjuiciar determinados hechos punibles o conductas tipificadas en el CP (juicios rápidos) o fuera del CP (v.gr., menores), o bien finalmente por ser consecuencia necesaria de la caracterización de Tribunal especial salvado por la Constitución, sin perjuicio de tener atribuido el conocimiento de determinados delitos (v. gr., los Tribunales militares o, lo que es nuestro caso, el Tribunal del Jurado).

Por estas razones, estamos ante un proceso penal especial, lo cual no impide que el legislador haga supletoria a la LECRIM para lo no regulado en la Ley del Jurado, como así lo ha dispuesto por ejemplo en sus arts. 24.2 y 42.1 LJ, entre otros muchos.

B) Los principios caracterizadores

La LJ contiene disposiciones que desarrollan o especifican la columna estructural del proceso y del procedimiento, es decir, normas que recogen principios procesales, pudiéndose distinguir previamente aquellas normas que fijan los límites constitucionales de este proceso penal especial⁴¹.

1º) De naturaleza constitucional: De entrada hay que decir que no existe un *derecho fundamental al Jurado* previsto por la CE. El legislador entiende que el respeto al principio de igualdad del art. 14 CE debe ser escrupuloso, por lo que el imputado no podrá escoger entre ser enjuiciado por un órgano jurisdiccional ordinario o el TJ, cuando el hecho punible que se le reproche sea de la competencia de éste. Además, carecería de sentido admitir este derecho ante una competencia tan limitada del TJ. En todo caso, pues, será enjuiciado por el TJ.

No es, sin embargo, la única solución vigente en el Derecho comparado, como ya hemos tenido ocasión de decir de pasada antes, pues Inglaterra por ejemplo, que algo tiene que decir en el mundo en esta materia, prevé que el acusado tenga derecho de opción entre un Tribunal compuesto exclusivamente por Jueces profesionales, o ante un Jurado.

Las normas que desarrollan preceptos constitucionales afectan a los siguientes institutos:

a) *Derecho de defensa*: Se garantiza el derecho a la defensa técnica mediante Abogado de confianza, es decir, designado por el propio imputado, con fundamento en los arts. 17.3 y 24.2 CE, en el art. 25.1 (imputado) y 2 (ofendido o perjudicado) LJ, para toda la fase de instrucción del proceso desde la detención. La defensa de oficio para los insolventes o beneficiarios de la justicia gratuita⁴², queda garantizada igualmente conforme a las normas generales, por aplicación de dicho art. 25 LJ.

⁴¹ Véase VARELA CASTRO, L., *Fundamentos político-constitucionales y procesales*, en “El Tribunal del Jurado”, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1995, págs. 53 y ss.

⁴² En España no existe la Defensoría Pública, sino el instituto del abogado de oficio designado por el Colegio de Abogados cuando el imputado o acusado goce del derecho al beneficio de asistencia jurídica gratuita, pero el fondo de la cuestión es exactamente el mismo que en América Latina.

La LJ también se refiere al derecho de defensa en la fase de juicio oral, concretamente en su art. 44, en donde obliga al defensor a estar a disposición del TJ hasta que se emita el veredicto.

b) *Derecho a ser informado de la acusación*: Como veremos *infra* la LJ ha tenido presente diversas concreciones de este derecho fundamental contemplado en los arts. 17.3 y 24.2 CE, tan entroncado con el derecho constitucional a la defensa y con el propio principio acusatorio. Así, el imputado tiene derecho a conocer la imputación inmediatamente en una comparecencia, inicial, que se establece en el art. 25.

También se manifiesta este derecho en la notificación del escrito de acusación (art. 29 LJ), en la audiencia preliminar del art. 30, en donde se va a discutir fundamentalmente sobre la procedencia de la apertura del juicio oral o el sobreseimiento, y en el nuevo auto de hechos justiciables (art. 37 LJ).

c) *Derecho al juez legal*: Todas las disposiciones orgánicas de la LJ son una concreción del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la Ley, fijado en el art. 24.2 CE, como es lógico, pues los jurados son Jueces y les afectan los mismos principios en el momento de ejercer la función jurisdiccional. Por el procedimiento de designación de los jurados y su propio estatuto personal, este principio constitucional es de significada importancia.

Como apunte personal he de decir que no violaría el principio del juez legal la doble posibilidad de tribunal si se diera derecho de opción al acusado, siempre y cuando ambos estuvieran previstos por la Ley cumpliéndose todos los presupuestos exigidos. Que haya más de un juez ordinario no presenta problemas de constitucionalidad, si se han cumplido todos los requisitos legales.

d) *Derecho a la prueba*: Las normas probatorias a aplicar, que desarrollan el art. 24.2 CE, son las previstas en la LECRIM, con las especialidades contempladas en el art. 46 LJ. Sólo hay que destacar ahora que el principio de la libre valoración de la prueba no tiene un reconocimiento explícito, aunque es indudable la vigencia del art. 741, I LECRIM, si bien presenta novedades importantes en relación con el derecho fundamental a la presunción de inocencia, como veremos a continuación.

También es importante la disposición del art. 46.5, I LJ, que confirma la prohibición de la lectura de disposiciones sumariales, y la del art. 46.5, II LJ, que niega valor probatorio a las diligencias de la instrucción, salvo que se trate de prueba anticipada. Así, el Jurado no está “contaminado” por la investigación y está en condiciones de juzgar mucho más objetivamente. No sabe nada, en suma, de lo que ha pasado antes.

e) *Derecho a la presunción de inocencia*: La LJ presenta novedades importantes con relación a este principio consagrado en el art. 24.2 CE, concretadas en la posibilidad de disolver el Jurado, aun existiendo objetivamente prueba, si ésta no es suficiente para obtener la condena del acusado (art. 49), norma que sirve también para garantizar el recurso si se infringe el art. 24.2 CE.

La disolución del Jurado se puede producir anticipadamente en cuatro casos. No todos ellos tienen relación con el principio de la presunción de inocencia, pero es mejor sistemáticamente tratarlos agrupadamente. Son los siguientes:

1.- Por inexistencia de mínima actividad probatoria de cargo: El art. 49 LJ permite la disolución del Jurado, una vez practicada la prueba y emitidos los informes de la acusación y de la defensa, por inexistencia de prueba de cargo, a petición de la defensa o de oficio por el Magistrado-Presidente. Sorprende que no se dé intervención a las partes acusadoras, por lo que puede haber una infracción del principio de contradicción (indefensión de la acusación, art. 24 CE), ya que éste no es el caso previsto en el art. 51 LJ. La consecuencia es dictar sentencia absolutoria;

2.- Por negociación entre las partes acusadoras y acusadas, existiendo conformidad con pena de hasta 6 años de privación de libertad, sola o conjuntamente con la de multa y privación de derechos, siempre que resulte aprobada por el Magistrado-Presidente (v. art. 50, e *infra*), manera que entiende el legislador es la mejor para evitar veredictos sorprendentes. Este no es un caso fundado en el principio de la presunción de inocencia, sino una manifestación del principio de oportunidad aplicado al proceso penal;

3.- Por petición de absolución, en caso de que se formule así por el Ministerio Fiscal y demás partes acusadoras, en conclusiones definitivas o

en cualquier momento anterior del juicio, dictando el Magistrado sentencia absolutoria (v. art. 51, e *infra*); y

4.- Por infracción del principio de inmediación, cuando haya que suspender la vista (mejor, cuando se tenga que interrumpir), por cinco días o más (que es realmente poco tiempo, teniendo en cuenta la práctica hasta ahora existente para justificar la interrupción), por aplicación de alguna de las causas previstas en los arts. 745 y ss. LECRIM, pues en este caso el Magistrado-Presidente puede acordar la disolución del Jurado, nombrándose un nuevo Jurado (art. 47 LJ).

La disolución del Jurado por devolución por tercera vez del acta por el Magistrado-Presidente, sin que se hayan subsanado los defectos de las anteriores (art. 65.1 LJ), no es una disolución anticipada, pues se nombra un nuevo Jurado.

Naturalmente, existen otras disposiciones cuyo engarce con la CE es innegable. A ellas nos hemos referido y nos referiremos también cuando la sistemática lo aconseje.

2º) Relativos a las partes: No hay nada que decir respecto al principio de *dualidad de posiciones*, y tampoco respecto al de *igualdad* (art. 14 CE), que queda plenamente garantizado en la fase de juicio oral. La posición del MF en el procedimiento preliminar será analizada *infra*.

En cuanto al principio de *contradicción o audiencia*, la LJ cumple con la doctrina constitucional surgida en torno a él al amparo del art. 24 CE, en algunos aspectos incluso exageradamente, pues, dejando de lado lo dicho respecto al derecho de defensa y a la disolución del Jurado, se establecen comparecencias de las partes para ser oídas antes de que el Juez decrete la prisión o libertad provisional del detenido (art. 504 bis.2 LECRIM), lo cual puede ser antes que nada poco práctico si no se garantiza plenamente que no huirá, fin principal de las medidas cautelares personales; y también para comunicar la imputación (v. art. 25 LJ).

3º) Relativos al proceso: El principio de *necesidad* se concreta en el art. 24 LJ, no existiendo normas específicas sobre los principios de *oficialidad* e *impulso de oficio*.

La norma más importante sobre el principio de *investigación oficial*, dejando de lado la posibilidad, supletoria, de acordar actos de

investigación el JI (arts. 27.1 y 3 LJ), es que ésta se extiende al Jurado, pues a través del Magistrado-Presidente los jurados pueden formular preguntas al acusado, a los testigos y a los peritos (art. 46.1 LJ), lo cual es apartarse del modelo tradicional de Jurado, en el que éste se limita a ver y escuchar lo que ocurre en la vista.

Salvo norma expresa que disponga lo contrario, como ocurre con la competencia o con el requisito del procedimiento adecuado, que tienen tratamiento específico, el *control de los presuuestos procesales* se realiza con carácter general en el trámite de planteamiento de cuestiones previas previsto en el art. 36 LJ.

4º) Relativos al procedimiento: El principio clave es el de *oralidad*, plenamente vigente en la fase en que interviene el Jurado, es decir, la de la vista. Combinado con un principio derivado de ella, el de *inmediación*, se deduce del art. 52 LJ, pues no se establece específicamente que el Jurado dicte su veredicto con base en las alegaciones y pruebas practicadas ante él oralmente.

No hay que olvidar que siempre se ha dicho, y con acierto, que el Jurado es la institución que mejor refuerza el principio de oralidad en el proceso penal, y los que de él se derivan, dando al juicio oral el valor exacto que le corresponde, y limitando el alcance de las actuaciones sumariales a sus justos términos.

Rigen las normas generales en cuanto al principio de *concentración*, estableciéndose la *publicidad* como regla, salvo la posibilidad prevista de excluirla para terceros en el art. 43 LJ, siendo aplicables supletoriamente los arts. 232 LOPJ y 680 LECRIM.

C) El objeto del proceso

El objeto de este proceso penal especial tiene una extraordinaria regulación en la LJ, por la amplitud de normas que dedica a su formación. Es de todos sabido que, en un concepto absolutamente estricto del mismo, mucho más fructífero que extensiones irrelevantes, el objeto del proceso penal viene constituido por el hecho criminal que se imputa a una persona.

Nuestra LECRIM, a diferencia de otras regulaciones⁴³, no define el objeto del proceso penal, pero de muchos de sus preceptos puede llegarse a la anterior conclusión.

De entrada, el proceso penal especial competencia del TJ tiene tanto un objeto penal como un objeto civil, dado que las normas sobre acumulación rigen también en él, sólo que del penal conocen los Jueces legos y el Magistrado-Presidente, pero del civil únicamente conoce el juez técnico (arts. 4, II y 68 LJ).

El elemento esencial es el hecho criminal imputado ("hecho justiciable" en la terminología legal), que se va formando y determinando en los siguientes actos procesales de fijación: Competencia (arts. 1.1 y 2, 5.1 y 2 LJ); denuncia y querrela (art. 24.1 LJ); actos de investigación (art. 26.1 LJ); acusación (arts. 33, a) y 37, a) y b) LJ); presupuestos procesales (art. 36.1, a), c) y d) LJ); prueba (arts. 46.1 y 49, II LJ); y conformidad (art. 50 LJ).

Cualquier variación sustancial sobre los hechos criminales imputados está prohibida por la LJ (arts. 3, I, 31.3, y 59.2, II LJ).

El objeto penal del proceso penal se fija definitivamente en el veredicto (arts. 3, I, 52, 53, 54, 57, 59, 60, 61 y 62 LJ), que debe recogerse en la sentencia (v. art. 4, I LJ).

§ 6. Líneas generales del procedimiento y particularidades del juicio

El procedimiento adecuado es el previsto en la LJ (arts. 24 y ss.), porque es un proceso especial como antes veíamos, y se puede dividir en tres fases, como los demás procesos, aunque la LJ no diga ni distinga sistemáticamente nada al respecto: Procedimiento preliminar, fase intermedia y fase de juicio oral⁴⁴, que se corresponden con el entender tradicional del proceso penal europeo continental de corte acusatorio formal (el modelo francés), a diferencia del sistema de enjuiciamiento

⁴³ Como la *StPO* alemana, que al menos dedica dos normas expresamente a esta cuestión (sus §§ 155, ap. 1, y 264, ap. 1), v. GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal alemán..., cit., págs. 39 a 42, 336 y 366.

⁴⁴ Véase con detalle GONZÁLEZ PILLADO, E., Instrucción y preparación del juicio oral en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, Ed. Comares, Granada 2000, págs. 47 y ss.

criminal anglosajón. El lector latinoamericano debe tener, pues, muy en cuenta que nuestra estructura procesal es muy distinta a la norteamericana, pero la reconocerá enseguida por la influencia hispana a la que antes hacía referencia.

La LJ no se limita, por tanto, a regular sólo las especialidades procesales en la fase de juicio oral, que es cuando interviene el Jurado, lo que es claramente contrario a lo que había propuesto la doctrina científica más solvente⁴⁵.

La Exposición de Motivos LJ trata este tema e intenta justificar el porqué de la extensión⁴⁶. Las premisas normativas actuales de la instrucción no sirven cuando deciden jueces no profesionales, es decir, jurados, y la necesidad de incorporar los avances de la Jurisprudencia del TC a esta fase también, mejorando sobre todo el principio acusatorio de cara a la práctica.

Pero lo cierto es que el haber entrado más allá de lo que es puramente juicio oral causa confusión, y establece otra instrucción distinta en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal, como se verá a lo largo de las páginas que siguen, sin ser absolutamente necesario en nuestra opinión.

Pues bien, en las tres fases antedichas, o bien se declara que rigen supletoriamente las disposiciones de la LECRIM, o hay continuas remisiones a ella (v.gr., arts. 24.2, 25.2, 25.3, 26.1, 27.4, 29.1, 29.2, 29.3, 32.1, 32.4, 36.1, 37, d), 42.1, 46.2, 47, 48.2, etc. LJ).

Las disposiciones sobre el procedimiento adecuado se limitan a sacar de la competencia objetiva y funcional del Jurado los delitos para los que no es competente (arts. 28, 29.5, 32.4 y 36.1, a) LJ), salvo que en conclusiones definitivas las partes entiendan que los hechos punibles acusados no son competencia del TJ, en cuyo caso éste sigue conociendo y pasa a pronunciar el veredicto y dictar sentencia (art. 48.3 LJ), por aplicación del principio de economía procesal sin duda⁴⁷.

⁴⁵ Véase por todos FAIRÉN GUILLÉN, V., El Jurado. Cuestiones prácticas..., cit., págs. 419 y ss.

⁴⁶ *Vide* su ap. III.1, párrafos I y II, que, por cierto, se refiere despectivamente a la doctrina que así opina con el término "algunos".

⁴⁷ Véase SALOM ESCRIVÁ, J.S., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, cit., págs. 701 y ss.

Antes de entrar en materia, decir tan sólo que las disposiciones sobre el procedimiento y las instituciones procesales desde la incoación hasta la sentencia, constituyen a mi juicio la peor parte de la LJ, como se verá en las páginas que siguen, ante su complejidad y enrevesamiento en muchos casos desde el punto de vista conceptual, en otros la falta de técnica procesal respecto a su redacción literal y a lo que se quiere decir exactamente. Poco ayuda la Exposición de Motivos para comprender alguno de los cambios introducidos (por cierto, casi tan extensa como el articulado), porque en este tema⁴⁸ está redactada, además de manera que pocas personas de cultura media puedan comprender el texto (y es una Ley para la ciudadanía, no se olvide), en tono doctrinario exculpante y autojustificativo muchas veces, no sabemos por qué, en vez de en lenguaje positivo, pedagógico e ilustrativo de lo que se pretende con ella.

A) Procedimiento preliminar

La LJ no se refiere a la fase de instrucción con este nombre. Se limita a regular en los arts. 24 a 28, es decir, en la Sección primera del Capítulo IV, lo que llama "incoación e instrucción complementaria".

Es competente para instruir esta fase el Juez de Instrucción (art. 24.1). Se pensó en algún momento anterior a la tramitación parlamentaria de la LJ en que instruyera el Ministerio Público conforme al modelo anglosajón, pero se desechó con buen criterio al pensarse que ese modelo debería ser el general y no el excepcional, por tanto habrá que esperar a una reforma global del enjuiciamiento criminal español para que desaparezca la clásica figura del Juez instructor.

La LJ no regula todos los actos que constituyen esta fase, sino que se limita a reflejar las especialidades, haciendo supletoria en los demás a la LECRIM (v. art. 24.2 LJ). Pero estas normas son ciertamente en muchos aspectos confusas, poco claras, y dan saltos hacia adelante y atrás en lo que debería ser un desarrollo procedimental ordenado, por lo que conllevan no pocos problemas de interpretación dogmática y, sobre todo, disfuncionales prácticos.

Intentando, pues, exponer con claridad las instituciones afectadas por la LJ en esta fase del proceso penal, hay que hacer referencia en concreto a:

⁴⁸ *Vide* sus ap. III y IV.

1º) Actos de iniciación: Son admisibles la denuncia, la querrela y cualquier otro acto del que resulte la sospecha de comisión de hechos punibles competencia del Jurado, previa valoración (comprobación) de su verosimilitud (art. 24.1 LJ).

Salvo error involuntario, el término "verosimilitud", que tiene su base en la Jurisprudencia del TC⁴⁹, es nuevo en nuestro Derecho Procesal Penal. Dejando de lado el tema de si es acertado o no terminológicamente hablando para expresar correctamente la situación jurídica de imputado, no hay que olvidar que con la imputación una persona se convierte en sujeto pasivo del proceso penal, y que esa imputación únicamente puede realizarse en España, actualmente, por un Juez. En consecuencia, no basta para ser imputado con la presentación de una denuncia o la formulación de una querrela, sino que, como consecuencia de ello, o de cualquier otro acto de iniciación, el JI debe realizar un análisis jurídico concreto, y plasmarlo en una resolución, en virtud de la cual impute un hecho punible a una persona por tener sospechas en grado suficiente de que puede haberlo cometido ("indicios racionales de criminalidad", en terminología clásica del art. 384, I LECRIM para el auto de procesamiento). Es decir y en resumen, los hechos no tienen que ser manifiestamente falsos.

2º) Incoación del proceso ante el TJ: Los actos de iniciación dan lugar, si el hecho punible es competencia del Jurado, a un auto de incoación del proceso penal especial ante el TJ (art. 24.1 LJ).

Existe obligación, según el mismo art. 24.1 LJ de practicar todas las actuaciones inaplazables a que hubiere lugar.

La idea de la LJ parece que es que la fase de instrucción, sea cual fuere el hecho criminal descubierto, comience exactamente igual en todos los casos, pero sólo cuando se dé un acto de imputación contra persona determinada (denuncia, querrela, detención, prisión), es decir, que exista ya un imputado por hecho punible competencia del TJ, entonces el procedimiento adecuado es el previsto en la LJ, aplicándose a partir de ahí el art. 24.

3º) Comparecencia de imputación: Incoado este proceso penal especial, el JI traslada la imputación inmediatamente a los sujetos pasivos, citando a

⁴⁹ Sentencia núm. 186/1990, de 15 de noviembre.

todas las partes penales y civiles a una comparecencia, a la que deben ir acompañados con Letrado de su elección o de oficio (art. 25.1 y 2 LJ). La finalidad de esa comparecencia es "concretar la imputación".

Concretar la imputación en una especie de audiencia de cargo o encuesta judicial preliminar, es comunicar formalmente el reproche jurídico de sospecha de comisión de un delito competencia del TJ, pero se aprovecha también el acto para dar lectura e instruir de sus derechos al ofendido o perjudicado, si no se hubiera efectuado con anterioridad (art. 25.2 LJ). El sujeto pasivo puede defenderse ya de la imputación, bien directamente (aunque la LJ, art. 25.3, segunda frase, no haga referencia a él), o a través de su Abogado, pudiendo pedir el sobreseimiento libre o el archivo provisional, si afirma que concurre alguna de las causas previstas en los arts. 637 ó 641 LECRIM (art. 25.3 LJ). Esta audiencia es consecuencia de la Jurisprudencia constitucional al respecto (v. *infra*), pero no hay que olvidar el derecho al recurso que siempre asiste a las partes, sobre todo al imputado, frente a un acto de imputación del Juez, por lo que siempre "es oído".

Todas las partes pueden pedir en esta primera comparecencia la práctica de las diligencias de investigación que consideren oportunas (art. 25.3, tercera frase LJ).

No es claro si se trata ahora de fundar la imputación o de oponerse a ella, o si yendo más allá la referencia es a cualquier acto de investigación que se pueda practicar en la instrucción. Nos inclinamos por esta última posibilidad, dado que sería ridículo limitarlo a la imputación, cuando el detenido o preso está interesado en atacar directamente el fondo de la imputación (posible acusación posterior) cuanto antes (art. 27.1 LJ).

Lo que sí es claro, en cambio, en esta nueva instrucción es que, por un mal entendimiento de la combinación entre el principio inquisitivo y el principio acusatorio en la fase de investigación del proceso penal, bien resuelto por la vieja LECRIM en su momento y corregido en sus aspectos desfasados por la legislación de desarrollo de la CE y la Jurisprudencia del TC, el principio de investigación oficial queda bastante mermado, dado que si hacemos caso del tenor literal de la LJ, el JI sólo puede proponer diligencias complementarias a las pedidas por las partes con el fin de comprobar el hecho justiciable y la participación en él del imputado (arts. 25.3 y 27), aunque también puede específicamente resolver sobre la pertinencia o no de las diligencias propuestas por las partes, ordenar de

oficio las que considere imprescindibles para decidir sobre la procedencia de la apertura del juicio oral y no puedan practicarse directamente en la audiencia preliminar, y ordenar diligencias complementarias a las propuestas por las partes.

No obstante, el JI sigue actuando predominantemente a excitación de parte, por ese mal entendimiento en España de lo que es un Juez imparcial (“no contaminado” según la Jurisprudencia del TC, en la que no vale la pena entrar para no alejarnos en demasía del tema de fondo que se trata en este libro), lo que en definitiva viene a confirmar que más que ante una garantía de imparcialidad, lo que estamos es ante otro intento de “privatizar” el proceso penal, por mantener el sistema acusatorio formal. Cámbiese al acusatorio puro y estos problemas desaparecerán de un plumazo, porque en USA el Juez preside el Jurado como si fuera un árbitro, lo que en el sistema español es jurisdiccionalmente imposible en un juicio penal, herencia del sistema acusatorio formal.

4º) Resolución sobre la continuación del procedimiento: Oídas las partes en la anterior comparecencia, el JI tiene que decidir sobre estas cuatro cuestiones (art. 26.1 LJ):

1.- Si continúa con el proceso penal especial ante el TJ o no. Decidiendo que no es éste el procedimiento adecuado por haberse imputado un delito para el que no es competente, se incoa el que corresponda (art. 28 LJ);

2.- Si aparecen más personas sospechosas de haber cometido los hechos punibles, hay que proceder a celebrar la comparecencia prevista en el art. 25 LJ (art. 28 LJ);

3.- Si admite a práctica las diligencias interesadas. La vigencia del principio de investigación oficial se manifiesta en el art. 27.1 y 3, como hemos dicho, pues el JI puede ordenar la práctica de las diligencias, pero sólo con carácter complementario, que considere necesarias para la comprobación del hecho criminal y la determinación de quién sea sospechoso de haberlo cometido.

4.- Si acuerda el sobreseimiento libre (art. 637 LECRIM, que es equivalente a una sentencia absolutoria adelantada, sin juicio), o el archivo provisional (art. 641 LECRIM, por el que se paraliza de momento el proceso), habiendo causa para ello, y lo hubieran pedido el

MF y las demás partes personadas (se supone que acusadoras y parece que han de ser todas las personadas en la causa para que sea procedente en estos momentos: art. 26.2 LJ). El sobreseimiento se acuerda mediante auto, que será apelable ante la AP (art. 26.2, II LJ), por tanto, no se admite la casación (v. art. 676 LECRIM).

El sobreseimiento o el archivo también pueden producirse si ninguna de las partes (acusadoras, se entiende), solicitan la apertura del juicio oral dentro del plazo a que se refiere el art. 27.4 LJ.

No siendo procedente el sobreseimiento, o no habiéndolo pedido ninguna de las partes, la acusación debe solicitar la apertura del juicio oral (v. *infra*).

5º) Actos de investigación: El régimen jurídico particular de las diligencias de investigación en el proceso penal especial ante el TJ se recoge fundamentalmente en el art. 27 LJ, de donde se deduce claramente que el Juez sí puede ordenar la práctica de diligencias de investigación, "limitadas a la comprobación del hecho justiciable" (ap. 3), además de rechazar las impertinentes.

Se pueden admitir a trámite y practicar en la fase de instrucción todas aquellas diligencias que sean imprescindibles (mejor pertinentes, por ser el criterio del art. 24.2 CE), para fundar la decisión sobre la apertura del juicio oral o el sobreseimiento, y que no puedan practicarse más adelante en la audiencia preliminar regulada en el art. 30 LJ (art. 27.1 LJ).

Las diligencias se acuerdan a petición de parte (arts. 27.1 LJ), o complementariamente de oficio por el JI (art. 27.3), debiendo ser informadas las partes por el JI de la posibilidad de pedir nuevas diligencias en caso de ser necesarias, por insuficiencia respecto a las practicadas en la comparecencia de imputación, se supone (art. 27.2, segunda frase LJ, lo que implica también una mayor amplitud del principio de investigación oficial). Pero si el JI considera los actos de investigación solicitados improcedentes, y no acuerda ninguno de oficio, pide a las partes (acusadoras, se entiende) que insten si lo consideran oportuno la apertura del juicio oral, presentando escrito de acusación ("conclusiones provisionales" dice el art. 27.4 LJ), acordando el sobreseimiento en caso de no hacerlo. La existencia de indicios de delito distinto tiene el tratamiento previsto en el art. 28 LJ, ya comentado con anterioridad.

Dicho lo anterior, conviene detenerse en las amplísimas posibilidades de práctica de actos de investigación en la fase de investigación del proceso penal especial ante el TJ, porque es, sin duda, de las cuestiones peor reguladas en la LJ.

En efecto, si hacemos un repaso de lo dicho hasta ahora, se pueden practicar diligencias de investigación, a documentar las que no sean reproducibles en el acto del juicio oral (art. 34.1, b) LJ), con motivo de los siguientes actos procesales:

1º) Diligencias inaplazables tras la incoación para la comprobación del hecho criminal y la participación del imputado (art. 24.1).

2º) Diligencias a practicar en la primera comparecencia, para fundar la imputación o justificar la petición de sobreseimiento (art. 25.3).

3º) Las diligencias de investigación, en el precepto de su regulación general, pedidas por las partes para decidir si procede la apertura del juicio oral o el sobreseimiento, siempre que que no puedan practicarse directamente en la audiencia preliminar (art. 27.1).

4º) Nuevas diligencias complementarias de las anteriores, pero acordadas de oficio por el JI con el fin de comprobar el hecho justiciable y respecto de las personas imputadas (art. 27.3).

Obsérvese que estos cuatro grupos de diligencias pueden en realidad limitarse al mismo objeto, el precisado clarísimamente en el art. 299 LECRIM, a saber o preparar el juicio o fundar el sobreseimiento, con lo que se puede llegar en la práctica fácilmente a una situación o de reiteración o de inutilidad.

5º) Diligencias complementarias a los medios de prueba cuya práctica se propone en el escrito de calificación de las partes (art. 29.4).

Esto es muy difícil de comprender, a pesar de la prohibición de reiteración, porque la LJ no las califica de prueba, aunque se ve obligada a esta sistemática por el momento procesal en que se presenta en este proceso la acusación.

6º) Diligencias a practicar en la audiencia preliminar (arts. 30.1 y 31.1 y 2), con el fin fundamental de justificar la petición de parte de apertura del

juicio oral, o de discutir la posición respecto al presupuesto de la competencia.

Pero en cuanto a lo primero, que es lo clave, las partes ya han considerado procedente solicitar la apertura del juicio oral, puesto que han formulado la acusación (art. 29). ¿Para qué entonces más diligencias, o por mejor decir, son posibles diligencias posteriores o complementarias a dicho acto? No entendemos lo que se quiere decir. En cuanto a lo segundo, ya debe haber material suficiente en la causa.

7º) Diligencias complementarias, acordadas de oficio por el JI, para ayudarle a resolver las cuestiones planteadas en la audiencia preliminar (art. 32.3). Tampoco acertamos a saber qué posibilidades reales pueden existir en la práctica para que esta norma resulte aplicable.

8º) Diligencias practicadas con motivo de la audiencia al detenido, antes de decretar una medida cautelar personal o su libertad (art. 504 bis.2 LECRIM, que por cierto habla erróneamente de diligencias de prueba, cuando su naturaleza es la de actos de investigación, ya que no fundan el convencimiento del juzgador para decretar la sentencia absolutoria o condenatoria).

Aunque nada diga la LJ, como hemos indicado, entendemos que con la práctica de los actos de investigación queda conformada la fase de instrucción o procedimiento preliminar del proceso penal especial ante el TJ. Entramos ahora en la fase intermedia.

B) Fase intermedia

Sin recibir esta denominación legal, la fase intermedia se regula en los arts. 29 a 35 LJ, comprendiendo básicamente la presentación de los escritos de acusación y de defensa (art. 29 LJ), la audiencia preliminar (sección segunda), y otros aspectos que mencionaremos. Es competente para conocer de esta fase también el Juez de Instrucción, debiendo destacar fundamentalmente los siguientes actos procesales:

1º) Escritos de acusación y de defensa: Sorprende inmediatamente que el trámite de acusación y defensa se incardine en la fase intermedia, porque en los demás procesos penales españoles, de acuerdo con el tradicional sistema de enjuiciamiento criminal que sigue el modelo francés o continental europeo, es el primer acto de la fase de juicio oral, es decir,

tiene lugar más adelante, si bien la LJ no nos deja otra alternativa. Sólo se justificaría este momento procedimental si se quiere lograr que el Jurado se constituya cuando ya exista acusación, pero nada impediría seguir el tradicional sistema español⁵⁰.

La LJ llama al escrito de acusación, es decir, a las calificaciones provisionales del art. 650 LECRIM, escrito solicitando la apertura del juicio oral, pero con contenido acusatorio (art. 29.1). La confusión no puede ser más grande, con lo fácil que habría sido decir que en el escrito de acusación las partes pedirán la apertura del juicio oral. Correlativamente, el acusado presenta su escrito de defensa, una vez se le ha trasladado el de la acusación (art. 29.2 LJ). Obsérvese que el acusado en España se defiende por escrito, lo que en esencia es absurdo. Sin necesidad alguna, el art. 29.3 LJ permite la posibilidad de conclusiones alternativas, pues ya rige supletoriamente el art. 653 LECRIM, al que se remite.

En este escrito se puede pedir la práctica de diligencias complementarias, de investigación, no de prueba, a ejecutar en la audiencia preliminar (art. 29.4 LJ), no se sabe muy bien para qué, como hemos visto. A efectos de encontrar sentido al texto legal, nos inclinamos por pensar que no se hace referencia a la cuestión de fondo, pues habría que hablar en este caso de prueba, sino a demostraciones de los otros contenidos previstos en dicha audiencia (v. art. 30.1 LJ e inmediatamente), por ejemplo, la falta de concurrencia de algún presupuesto procesal necesario para abrir el juicio, como incompetencia territorial (art. 31.3 LJ).

Ahora es cuando se puede volver a discutir el procedimiento adecuado, con los efectos que ya conocemos (art. 29.5 LJ).

2º) Audiencia preliminar: La audiencia preliminar, nueva en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal, que toma el nombre del *Codice di Procedura Penale italiano* de 1988 (arts. 416 y ss.), se celebra cuando formuladas las acusaciones por las partes acusadoras, se ha presentado el escrito de calificación de la defensa, y tiene lugar una vez los actos de investigación están completamente practicados, tanto de la acusación como de la defensa se supone, aunque el art. 30.1, I LJ solamente hace

⁵⁰ Con ello no tenemos más pretensiones que llamar la atención del jurista latinoamericano respecto a las confusiones que se pueden producir en la práctica, y así sucede en verdad en España lamentablemente hoy, cuando según el tipo de proceso penal ante el que se esté la tramitación es distinta, incluso completamente diversa.

referencia a éstos últimos. De no acordarse por el JI cabe recurso de queja ante la AP (art. 30.1, II LJ).

La LJ regula un doble contenido de la audiencia preliminar: Discutir el JI con las partes si es procedente o no la apertura del juicio oral (art. 30.1), y si existe alguna cuestión de competencia o no (art. 31.3). Su fin principal, por tanto, no afecta a los presupuestos procesales (salvo a la competencia), sino a analizar si la acusación es fundada. A estos efectos, cabe pedir la práctica de diligencias relacionadas con los objetos de esta audiencia (v. art. 30.1 "in fine" y *supra*).

Las partes pueden introducir hechos nuevos y variar sus peticiones (se supone que del escrito de acusación o, como dice la LJ, del escrito solicitando la apertura del juicio oral), pero sin que se altere lo esencial del hecho criminal imputado, ni se dirija la acusación contra persona distinta (art. 31.3, "in fine" LJ, que parece que quiere expresar esta idea).

Consciente el propio legislador de la inutilidad que puede suponer este trámite, con pérdida de tiempo para todos y sin fruto perceptible alguno, dado que la procedencia del juicio oral debe ser tratada de otro modo, haciendo jugar el principio acusatorio con el sobreseimiento, y la competencia se puede discutir en las cuestiones previas, la hace renunciable, siempre que esté de acuerdo la defensa de todos los acusados, en cuyo caso se decreta directamente la apertura del juicio oral (art. 30.2 LJ). Por ello, en mi opinión, el JI no puede prescindir de convocar a esta audiencia si entiende que procede el sobreseimiento.

No se olvide que, procedimentalmente, la apertura del juicio oral ya se ha pedido por las partes acusadoras (art. 29 LJ, acabado de estudiar). Sí podría tener más sentido este trámite si fuera para subsanar defectos procesales que invaliden el juicio, y no después con las cuestiones previas.

3º) Alternativa sobre el sobreseimiento o juicio oral: Concluida la audiencia preliminar, el JI debe dictar un auto en el que decida si sobresee o abre el juicio oral, para todos los acusados o sólo para algunos (art. 32.1 LJ). El auto es recurrible en apelación si sobresee, pero no lo es si declara la apertura del juicio oral (art. 32.2 LJ).

Esta es la segunda posibilidad de sobreseimiento (la primera se da al inicio de la fase de instrucción como hemos visto, arts. 25.3 y 26), y

es de suponer, ante la defectuosa regulación legal, que es consecuencia de haberlo pedido las partes en la audiencia preliminar (arg. *ex art.* 32.3 LJ).

También se pueden practicar diligencias específicas complementarias sobre esta cuestión (art. 32.3 LJ), y es igualmente momento procesal oportuno para transformar el procedimiento si se considera que no es el adecuado (art. 32.4 LJ).

El contenido del auto de apertura del juicio oral se detalla en el art. 33 LJ: El hecho criminal imputado (o hechos justiciables según la LJ), la determinación de la persona acusada, la determinación de quienes sean civilmente responsables, la fundamentación de la apertura del juicio oral, y la indicación del órgano competente para el enjuiciamiento.

Sólo destacar que de acuerdo con la letra a), parece que hechos que han sido acusados, más tarde pueden no ser enjuiciados por no estimarse procedente el enjuiciamiento. O es un error, porque en puridad todos los hechos que han sido objeto de la acusación deben ser probados y sometidos a enjuiciamiento, por el principio de indivisibilidad del objeto del proceso penal, o es una manera encubierta, no sabemos si atisbada voluntariamente o no, de prever otra modalidad de conformidad (la principal se recoge en el art. 50 LJ, v. inmediatamente) o negociación ("*plea bargaining*", del Derecho americano, "*Absprache*" del Derecho y práctica alemanas, "*Pateggiamenti*" del Derecho italiano, etc.). Nos sorprendería no obstante una intencionalidad de introducir la negociación sobre la declaración de culpabilidad de esta manera en el proceso penal especial competencia del TJ, porque se puede hacer claramente, aunque como fórmulas autocompositivas excluyan en definitiva la intervención del TJ. Más bien parece falta de meditación.

4º) Testimonios, emplazamiento y personación: En el auto de apertura del juicio oral el JI debe ordenar también que se deduzcan testimonios de los escritos de calificación de las partes, de la prueba documental no reproducible a ratificar en el juicio oral, y del auto de apertura del juicio oral (art. 34.1 LJ), que, conjuntamente con los efectos e instrumentos del delito y las piezas de convicción, son remitidos al TJ (art. 34.2 LJ).

Estos testimonios son muy importantes, porque es la única documentación que va a poder tener ante sí el Jurado (v. art. 46.4 y 5 LJ), a efectos de quedar preservada lo mejor posible su imparcialidad. Contribuyen también a favorecer la acusación y la defensa, como se

comprueba por la lectura del art. 34.3, pero no es sin embargo una norma exenta de problemas, porque el Magistrado-Presidente puede tener que resolver muchas cuestiones, para las que necesitará tener toda la instrucción delante y no sólo un testimonio (piénsese en las cuestiones previas).

En el mismo auto, aunque no lo dice así expresamente la LJ, el JI emplazará a las partes para que se personen dentro del plazo, y no término, de 15 días ante el Tribunal competente para el enjuiciamiento (art. 35.1 LJ). Ese tribunal es la AP (art. 35.2), pero pueden ser también el TSJ o el TS, y no lo dice.

Sólo indicar que la no presencia en sentido jurídico del imputado en este momento o por incomparecencia el día fijado para el juicio, debe llevar a la paralización del proceso tras su declaración de rebeldía y orden de búsqueda y captura, por aplicación de los arts. 836, 840 y 841 LECRIM, salvo que se esté en en algunas de las pocas excepciones que prevé la legislación general, que por su mínima importancia no vale la pena comentar ahora.

A partir de aquí, pues, cesa la competencia objetiva y funcional del Juez de Instrucción.

C) Fase de juicio oral

La fase de juicio oral se regula en los arts. 35.2, 36, 37, 42 y ss. LJ, y comprende dos clases de actos procesales diferenciados. Un primer grupo afecta al Magistrado-Presidente, el Juez técnico que preside el Tribunal del Jurado, que los resuelve sin estar constituido éste, con predominio del principio de la escritura. El segundo, afecta de lleno al juicio oral en sentido estricto ya con el TJ completo, con plena aplicación del principio de oralidad.

1º) Ante el Magistrado-Presidente: Los actos contemplados por la LJ son: Su designación, la resolución de las cuestiones previas, el auto de hechos justiciables y la constitución del Jurado.

a) Designación del Magistrado-Presidente: El art. 35.2 LJ dispone que cuando la AP (o el TSJ, o el TS), reciban las actuaciones que comprenden el procedimiento preliminar de este proceso, designará como

Presidente del TJ al Magistrado que según las normas de reparto le corresponda.

Obsérvese que ésta es la primera intervención del Magistrado-Presidente. Hasta aquí sólo ha intervenido el JI. Con ello quiere garantizar la LJ la máxima imparcialidad del órgano jurisdiccional decisor.

b) Cuestiones previas: Son resueltas por el Magistrado-Presidente del TJ actuando, recuérdese, sin la concurrencia del Jurado (v. art. 37, I LJ).

Procedimentalmente se pueden plantear por las partes al tiempo de personarse ante el TJ (art. 36.1 LJ), y son las previstas en esa misma norma:

1.- Falta de presupuestos procesales (los del art. 666 LECRIM), particularmente de competencia (¿cuánta vigilancia de la competencia en esta Ley!), o inadecuación del procedimiento.

2.- Artículos de previo pronunciamiento que, contemplados en el art. 666 LECRIM, no sean presupuestos procesales.

3.- Vulneraciones de derechos fundamentales, se entiende de todos los previstos por los arts. 14 a 30 de la CE que resulten de aplicación.

4.- Ampliaciones o restricciones del objeto del proceso, en lo referente a los hechos criminales acusados. Se entiende que esta norma no es una excepción al principio acusatorio en el entendimiento continental europeo, por tanto, que perjudique la imparcialidad del Magistrado-Presidente. De ahí que entendamos que sólo pueda usarse para integrar o complementar los hechos esenciales objeto del proceso, no para introducir hechos nuevos de oficio.

5.- Impugnación de los medios de prueba de la otra parte y proposición de nuevos medios. Curiosamente, la impugnación de produce antes de que se admitan los medios de prueba.

Las cuestiones previas se tramitan por el procedimiento establecido en los arts. 668 a 677 LECRIM (art. 36.2 LJ).

c) Auto de hechos justiciables: Resueltas las cuestiones previas, en su caso, el Magistrado-Presidente del TJ, sólo él insistimos, es decir, sin los jurados, dicta un auto, llamado por la LJ de hechos justiciables, con el contenido previsto en su art. 37:

1.- Precisión de los hechos justiciables, tanto los alegados por la acusación como por la defensa, salvo que se nieguen entre sí, separando por párrafos los hechos susceptibles de ser probados y los que no lo son.

2.- Hechos que configuren el grado de ejecución del hecho punible y la participación de los acusados, incluidos los justificativos de circunstancias eximentes, atenuantes y agravantes.

3.- Procedencia (admisión debería decir) de los medios de prueba propuestos por las partes y, en su caso, prueba anticipada, no cabiendo recurso contra los admitidos y sólo protesta a efectos de posterior recurso respecto a los rechazados, con lo cual se podría admitir de este modo torticeramente algún medio de prueba obtenido ilícitamente.

4.- Día en que tendrá lugar el juicio oral, adoptando las medidas a que se refieren los arts. 660 a 664 LECRIM (citaciones y recusaciones).

5.- La determinación del delito o delitos que dichos hechos constituyan.

Sin duda alguna, este auto tiene por finalidad facilitar la labor del Jurado, pero también la de la acusación y defensa. Por eso sorprende, de un lado, que este auto no contenga ninguna referencia a los hechos ilícitos de los que se deriva la responsabilidad civil (sobre los que debe resolver el Magistrado-Presidente y no los jurados), pero por otro, y más importante desde el punto de vista conceptual a nuestro entender, no se prevé ningún recurso contra él, incluso en materia probatoria (v. art. 37, c), II LJ, y art. 846 bis a), II LECRIM), y, sin embargo, es un auto muy importante, nuevo en nuestro Derecho Procesal Penal. Finalmente, tampoco se entiende completamente esta novedosa resolución si se observa que en el auto de apertura del juicio oral, acto procesal previo, ya se describen los hechos justiciables (art. 33, a) LJ).

d) Constitución del Jurado: Con la constitución del Jurado, en los términos vistos *supra* (arts. 38 a 41 LJ), se cierra en nuestra opinión esta subfase de la de juicio oral, competencia del Magistrado-Presidente, pasando a la de la vista o juicio como se conoce en América, la más importante de todas.

2º) Ante el Tribunal del Jurado: El juicio, vista o juicio oral en sentido estricto ante el TJ se regula en los arts. 42 a 49 LJ (sección quinta y última del Capítulo III), y es competencia ya del TJ en pleno, es decir, Magistrado-Presidente y jurados . Comprende los siguientes actos:

a) Vista oral: La vista oral tiene lugar ante el TJ, comenzando por el acto de juramento o promesa de los Jueces legos. Se aplican supletoriamente las disposiciones de los arts. 680 y ss. LECRIM (art. 42.1 LJ). A destacar que el Jurado no permanece comunicado entre las sesiones del juicio oral.

La LJ se refiere además a tres cuestiones generales relacionadas con la vista oral:

1.- La ubicación de los acusados, pues deben poder comunicarse inmediatamente con sus defensores (art. 42.2), sistema mucho más lógico que el actual para los demás juicios en España, en los que Abogado defensor y acusado están separados de manera que no se puedan comunicar, salvo que el Presidente del Tribunal haga uso de la cordura y lo permita expresamente.

2.- El carácter preferente del juicio oral ante el TJ sobre cualquier otro señalamiento o actuación procesal, sea cual fuere el orden jurisdiccional ante el que tenga lugar (art. 44, I "in fine").

3.- La no suspensión de la vista por incomparecencia de algunos de los acusados, acordada por el Magistrado-Presidente tras audiencia a las partes, celebrándose respecto a los presentes (art. 44, II LJ), y, desde luego, en ningún caso por ausencia injustificada del tercero responsable civil citado en debida forma, que es juzgado como demandado, se supone que en rebeldía (art. 44, III).

Si decide, por contra, suspender, hay que estar a lo dispuesto en el art. 47 LJ.

b) Informe previo de las partes: El Secretario del TJ lee al comienzo del juicio los escritos de acusación y de defensa, pudiendo las partes luego exponer sus alegaciones a efectos de explicar al Jurado el contenido de sus calificaciones y la finalidad de la prueba que han propuesto (art. 45 LJ).

Es posible la exclusión del principio de publicidad para terceros, por decisión del Magistrado-Presidente previa consulta al Jurado (art. 43), por estimar algunas de las causas legalmente previstas en la LOPJ y en la LECRIM.

c) Conformidad: Como estudiamos *supra*, la LJ regula dentro de una de las formas de disolución del Jurado la conformidad con la acusación, se entiende provisional, más grave, es decir, con la que solicite pena de mayor gravedad (art. 50.1), pero a realizar dentro de la fase de juicio oral competencia del TJ, bien en el escrito de defensa, bien en un escrito autónomo que presentan las partes en la vista.

Se aparta la LJ nuevamente de las normas generales, pues la LECRIM regula otros momentos posibles para producirse la conformidad, y no sólo en el acto del juicio, en los que no vale la pena entrar.

No es posible la conformidad con pena superior a seis años de privación de libertad, sola o conjuntamente con las pecuniarias y las privativas de derechos (art. 48.1 "in fine" LJ).

La conformidad debe ser aprobada por todas las partes (art. 50.1 LJ), y sólo afecta a los hechos acusados objeto del juicio (art. 50.1 LJ), pero si el Magistrado-Presidente entiende que el hecho no ha existido, o que no es constitutivo de delito, o que, existiendo, no ha sido cometido por el acusado, o que, existiendo, el acusado está exento de responsabilidad criminal o concurre una atenuante, no disuelve el Jurado y, previa audiencia de las partes, le somete por escrito el objeto del veredicto sin solución de continuidad (art. 50.2 y 3 LJ).

Respecto a esto último, es difícil imaginar que un inocente se conforme con una pena de hasta seis años de privación de libertad, pero aceptar que el juicio continúe es, dado ese presupuesto y frente a posibles coacciones para conformarse, aceptable, aunque el escrito del Magistrado-Presidente está pidiendo a gritos un veredicto de inocencia o mínima culpabilidad. Otra solución habría podido ser, en su caso, disolver el

Jurado y dictar el Magistrado-Presidente sentencia absolutoria, por aplicación del principio que afirma que el órgano jurisdiccional puede absolver siempre (v. *infra*).

Pero lo más grave es que al someter directamente el veredicto al Jurado, no hay práctica de prueba según el tenor literal del art. 50.3 LJ (aplicable en caso de hechos atípicos, o concurrencia de eximente o atenuante), lo cual no puede ser más que un olvido. Lo que ha querido decir el precepto es que continuará el juicio por sus trámites normales sin disolución del Jurado, porque de las causas recogidas en dicho apartado no se deduce siempre la absolución, que es la solución prevista por el art. 50.2 LJ "in fine" cuando el Magistrado-Presidente entiende que los hechos podrían no haber existido, o que el acusado no fue su autor. Todo ello sin perjuicio de afirmar que constituir el Jurado cuando se sabe que va a haber conformidad es una pérdida de tiempo, de ahí que en la práctica se actúe en ciertos casos también *contra legem*⁵¹.

d) Prueba: La LJ se limita a regular algunas especialidades probatorias⁵², previendo como último momento procesal oportuno para proponerlas el de alegaciones previas al comienzo del juicio (art. 45).

Existe deber de vigilancia para que no desaparezcan, se alteren o destruyan los medios de prueba propuestos y pueda ser efectiva su práctica en el juicio oral (v. art. 39.4 LJ).

Esas especialidades consisten según el art. 46. 1 a 4 en: Poder preguntar los Jurados por escrito a testigos, peritos y acusados sobre los hechos; poder ver los Jurados por sí los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción; poder pedir los Jurados la exhibición de los

⁵¹ Esto ha pasado por ejemplo en el TJ AP Castellón, causa 2/1996 (homicidio por autor con retraso mental producido por limitación perceptivo-auditiva, quien se conforma a la pena de prisión de 6 años solicitada por el Fiscal, apreciándose la circunstancia semiximente de alteración grave de la realidad desde el nacimiento), pues fuimos testigos presenciales, aunque naturalmente no hay constancia de ello en la sentencia núm. 2/1996, de 28 de noviembre de 1996, en donde se dice escuetamente, y faltando a la verdad, "... realizándose la sesión de concurrencia de los candidatos al Tribunal del Jurado y sorteo con designación de los nueve seleccionados que formarán parte del Tribunal y los dos suplentes..." Claro es que si planteamos el tema como la solución más inteligente dada por el Magistrado-Presidente y las partes al admitir esta forma de proceder, ante lo realmente absurdo de tener que formar un Jurado que forzosamente se va a disolver por la conformidad anunciada (art. 50.1 LJ), ese faltar a la verdad es un mérito.

⁵² Véase un análisis exhaustivo sobre la prueba en este proceso en LÓPEZ JIMÉNEZ, R., La prueba en el juicio por Jurados, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2002, *passim*.

actos de investigación (decisión peligrosa, dado que no valen para fundar la sentencia, según declaración terminante, y correcta, del art. 46.5, II LJ); y la asistencia de los Jurados con el Magistrado-Presidente a la práctica de la prueba de inspección ocular. Algunos de estos actos son más propios del Escabinato que del Jurado, pero ésta es otra peculiaridad de nuestra ley *sui generis*.

El Ministerio Público, los Abogados de la acusación y los de la defensa pueden interrogar al acusado, peritos y testigos sobre contradicciones entre lo que estén declarando ahora y lo que hayan dicho en el procedimiento preliminar, aunque no se puede dar lectura a las declaraciones de la instrucción, dado el texto terminante del precepto, con lo cual es inaplicable el art. 730 LECRIM, que, correctamente entendido, sí es útil⁵³.

Ahora bien, este régimen jurídico especial para este proceso penal consagrado en el art. 46 LJ, a pesar de la supletoriedad, no es sin embargo tan claro como parece, pues la LJ hace referencia en varios preceptos a la prueba. En efecto, obsérvese:

1º) Medios de prueba para justificar u oponerse a la recusación (art. 21, I). Si medios de prueba en el proceso penal son únicamente los actos, practicados en el acto del juicio oral, para convencer al órgano jurisdiccional sobre la culpabilidad o inocencia del acusado, y por tanto, fundar la sentencia condenatoria o absolutoria, no estamos en sentido técnico estricto ante medios de prueba, sino ante diligencias de recusación.

2º) Medios de prueba propuestos en el escrito de calificación de las partes (art. 29 LJ, que se remite al art. 650 LECRIM), cuya admisibilidad se resuelve en el auto de hechos justiciables (art. 37, d) LJ), sin perjuicio de los actos de prueba anticipada, sometidos al régimen general de la LECRIM, que se resuelven en el mismo auto, lo cual puede llevar a la total inutilidad de la anticipación si no se remedia inmediatamente se pidan. Son auténticos medios de prueba.

Recuérdese las consecuencias de la inexistencia de prueba de cargo, a saber, disolución del Jurado (art. 49 LJ), y veremos su

⁵³ No podemos entrar tampoco en esta interesante cuestión. Véase una amplia explicación en ORTELLS RAMOS, M., Eficacia probatoria del acto de investigación sumarial. Estudio de los artículos 730 y 714 de la LECRIM, Revista de Derecho Procesal Iberoamericana 1982, págs. 365 y ss.

importancia de cara al veredicto (art. 52 LJ) y a la sentencia (arts. 59.1, 61, 63.2 y 70.1 LJ).

3º) Ampliación de los medios de prueba propuestos, con ocasión del planteamiento de cuestiones previas (art. 36.1, c) LJ). Se trata también de auténticos medios de prueba.

4º) La no mención por la LJ, al regular el recurso de apelación contra la sentencia del TJ, de los medios de prueba admisibles en la segunda instancia (aunque sí se refiere a los motivos de inexistencia de prueba y de violación de la presunción de inocencia en el art. 846 bis c), apartados c) y e) LECRIM), hace aplicable supletoriamente en nuestra opinión, con la naturaleza de auténticos medios de prueba, los que la legislación general prevé para dicho recurso.

La LJ dedica un solo precepto a la prueba ilícitamente obtenida, el art. 54.3, cuando regula la admonición del Magistrado-Presidente al Jurado para que no tenga en cuenta en la deliberación del veredicto aquellos medios de prueba cuya ilicitud o nulidad haya sido declarada por él.

Nada dice la LJ finalmente sobre la práctica de los elementos probatorios que funden la responsabilidad civil, de donde hay que deducir que se practica ante el TJ toda la prueba admitida, pero cuidando de advertir al Jurado, si fuese necesario, que la decisión sobre este tema es responsabilidad exclusiva del Magistrado-Presidente.

e) Conclusiones definitivas: La LJ regula la posibilidad de modificar las conclusiones provisionales o acusación, tras la práctica de la prueba (art. 48.1), si las partes lo desean, de manera que se puedan formular con carácter definitivo. Si no se modifican, valen como tal.

f) Tesis de desvinculación: En trámite de conclusiones se introduce, de una manera subrepticia, la posibilidad de que el TJ (el Magistrado-Presidente, se entiende), pueda desvincularse de la calificación del hecho realizada por las partes acusadoras (art. 48.2 LJ), a efectos de evitar la impunidad total o parcial del hecho punible, pero si no es aceptada su propuesta por la acusación no puede condenar con base en su

opinión jurídica sino que queda sujeto por el principio acusatorio a lo pedido por las partes, generalmente el Ministerio Público⁵⁴.

g) Retirada de la acusación: De acuerdo con el art. 51 LJ, es posible la retirada de la acusación (textualmente, "desistimiento en la petición de condena"), o sea, por mejor decir técnicamente, petición de absolución, por parte de todas las partes acusadoras, en trámite de conclusiones definitivas o en cualquier momento anterior del juicio oral, con la consecuencia de disolución del Jurado y de absolver necesariamente el Magistrado-Presidente.

No se dice si la petición de absolución es por inexistencia del hecho, por no ser los hechos constitutivos de delito, por falta de responsabilidad criminal del acusado, por falta de pruebas de cargo, por dudas probatorias, por aplicación del principio de la presunción de inocencia, o sencillamente por haber llegado a un pacto ambas partes durante la celebración del juicio (ya que el texto legal habla de en conclusiones definitivas, "o en cualquier momento anterior del juicio").

Se supone que por alguna de estas razones será, pero si es por aplicación del consenso en un delito público, esta norma infringe el principio de legalidad, ya que la conformidad lo es con las penas, lo que presupone acusación, no con la absolución.

h) Falta de competencia objetiva en el trámite de sentencia: Norma altamente sorprendente, como decíamos *supra*, es la disposición del art. 48.3 LJ, conforme al cual el TJ dicta sentencia aunque en trámite de conclusiones definitivas las partes acusadoras califiquen los hechos como constitutivos de delito para el que no es competente, lo que puede significar en definitiva, inesperadamente, que el TJ puede conocer de delitos para los que nunca se pensó, o para los que expresamente se excluyó, como, recordemos, la prevaricación.

Hay que centrar las cosas claramente: El principio de economía procesal no justifica la infracción del criterio objetivo de la competencia

⁵⁴ Este es un tema complicadísimo, en el que la jurisprudencia del Tribunal Supremo español ha dicho mucho y no siempre bien. Me remito a mi aportación en el Manual de MONTERO AROCA, J. / GOMEZ COLOMER, J.L. / MONTON REDONDO, A. / BARONA VILAR, S., Derecho Jurisdiccional, t. III, Proceso Penal, Ed. Tirant lo Blanch, 11ª ed., Valencia 2002, págs. 277 a 283.

penal, que da lugar en todos los procesos, sean de la naturaleza que fueren, a la nulidad (art. 238-1º LOPJ).

§ 7. El veredicto

Desde un punto de vista europeo continental, una de las cuestiones más importantes a regular en cualquier Ley sobre el Jurado es la terminación del proceso. La LJ la contempla a continuación del juicio oral (Capítulos IV y V, arts. 52 a 70). Dos temas deben tratarse aquí: La formación del veredicto por parte del Jurado y la sentencia dictada por el Magistrado técnico.

A) Formación del veredicto

El veredicto es la afirmación que hace el Jurado contestando a las preguntas que sobre los hechos ha formulado el Magistrado-Presidente⁵⁵. De acuerdo con el art. 3.1 LJ, la emisión del veredicto consiste en primer lugar en declarar probado o no probado el hecho justiciable, o sea, el hecho criminal reprochado al acusado, que el Magistrado-Presidente haya determinado como tal.

Según ese precepto, también es objeto del veredicto declarar probados o no probados "aquellos otros hechos que decidan incluir en su veredicto y no impliquen variación sustancial de aquél". Aparte del problema relacionado con el objeto del proceso que se plantea aquí, puede suponer una importante violación del principio acusatorio, que con tanta fuerza y amplitud se quiere defender en la LJ, según se deduce de la Exposición de Motivos y se desarrolla luego en el articulado (por ejemplo, la terminante declaración del art. 63.2 LJ), si no se está muy vigilante en la práctica, siempre tan sutil en materia fáctica con relación al proceso penal, porque ningún Juez puede, en fase de sentencia, introducir hechos que no han sido previamente acusados, y también del principio de contradicción, si no han sido debatidos en el juicio. Es un inciso, pues, netamente inquisitivo, a pesar de su aparente nimiedad y de la protección general que se establece en contra.

De acuerdo con el art. 3.2 LJ, el veredicto se extiende también a declarar la inocencia ("inculpabilidad" dice el texto legal), o culpabilidad

⁵⁵ Véase ampliamente sobre esta cuestión PÉREZ CEBADERA, M.A, Las instrucciones al Jurado, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2003, págs. 221 a 322.

del acusado por su participación en el hecho o hechos criminales respecto de los cuales el Magistrado-Presidente hubiese admitido acusación.

La formación del veredicto sigue los siguientes pasos:

1º) Determinación del objeto (art. 52 LJ): El veredicto se produce al finalizar el juicio oral. El método consiste en hacer una serie de preguntas que el Jurado debe contestar (aunque se habla incorrectamente de "proposiciones"), todas de contenido fáctico (excepto la prevista en el art. 52.2, sobre remisión condicional o indulto), y redactadas por escrito, acerca de: Hechos de la acusación y de la defensa que están probados y los que no; si concurre alguna causa de exención de la responsabilidad criminal; el grado de ejecución, participación y modificación de la responsabilidad; y el delito que se le imputa; siguiendo idéntico sistema si hay varios delitos y varios acusados.

La lectura del art. 52 LJ revela en primer lugar que puede ser muy complicada para el Jurado, incluso para el propio Magistrado-Presidente, la redacción de ese escrito de preguntas del veredicto, y éste es uno de los puntos claves de la Ley del Jurado.

La cuestión más compleja en la práctica es sin duda la calificación de los hechos como favorables o desfavorables (contrarios) al acusado. La decisión última es del Magistrado-Presidente, con la ayuda de las partes (arts. 52.1 y 53 LJ). Es muy difícil decir a priori qué hecho es favorable y qué hecho es contrario, pues estipular una regla que diga que es desfavorable todo hecho que fundamente la acusación, y contrario todo hecho que fundamente la defensa, puede ser poco pragmático. Habría que decir, en principio, que es desfavorable todo hecho del que, probado, se deduzca la condena a cualquier tipo de pena o medida de seguridad, y favorable todo hecho del que, probado, se deduzca la absolución o una condena inferior a la solicitada por la acusación. Por otro lado, el Jurado podría cambiar la naturaleza de un hecho favorable como contrario, o a la inversa, a la vista de su deliberación. En este caso, lo procedente sería devolver el acta para que se pronunciara el Magistrado-Presidente, oídas las partes, con fundamento en el art. 63.1, a), o en su letra d), LJ.

No nos parece correcto el art. 52.1, g), que prevé la adición de hechos no sustanciales en favor del acusado que no causen indefensión, no sólo porque en verdad sea una disposición contraria al principio acusatorio, aunque *favor rei*, sino también por el peligro de

prejuzgamiento, a pesar de la declaración que se puede considerar genérica del art. 54.3 LJ⁵⁶. Habría sido mucho mejor reconocer llanamente la aplicación de la tesis de desvinculación, antes vista y regulada en el art. 733 LECRIM, en este proceso.

El veredicto debe ser motivado (art. 61 LJ), para cumplir con el principio de motivación de las sentencias (art. 120 CE), dado que es parte integrante de ésta, según la justificación legal. Pero esta norma basta para conceptualizar al Jurado español como un Jurado muy particular, pues caracteriza esencialmente al Jurado en su concepción clásica, es decir, en su origen y desarrollo anglosajón, precisamente el que no motive el veredicto. La sentencia del Jurado norteamericano, y tampoco del inglés, no se funda, salvo que se pida expresamente por el condenado que va a interponer recurso de apelación.

2º) Intervención de las partes (art. 53 LJ): Está prevista para que puedan rectificar o mejorar el escrito del Magistrado-Presidente. En caso de que las peticiones de las partes sean rechazadas, pueden formular protesta a efectos del posterior recurso. Todo ello consta en el acta.

3º) Instrucciones a los Jurados (art. 54 LJ): El fin de las famosas *instructa* en nuestra legislación de finales del siglo XIX sobre el Jurado era suplir la falta de conocimientos jurídicos del Jurado, lo cual podía ser un arma de doble filo, pues quedó constatada históricamente su peligrosidad, por lo menos en España, al haberse convertido en la práctica de la vigencia de la Ley del Jurado de 1888 en una segunda posibilidad acusatoria o, mucho peor, en una influencia prohibida por la ley decisiva y orientada en cuanto a la valoración de la prueba.

Hoy la situación es legal es diversa y más complicada, por eso las instrucciones tienen un sentido algo distinto al acabado de explicar,

⁵⁶ La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1998 (RA 56), anuló la sentencia impugnada por recogerse en el objeto del veredicto hechos favorables no alegados por la defensa, afirmándose que "... es necesario que la modificación o alteración, de obligada interpretación restrictiva, sea congruente con la línea defensiva adoptada, porque caso contrario, se causaría indefensión. Desde el momento en que se parte de una incorrecta o insuficiente línea defensiva que se limita a negar los hechos, la propuesta del Magistrado-Presidente, incluyendo un estado de necesidad y una causa de inculpabilidad, implica una novedosa situación jurídica que puede dejar indefensa a la parte contraria a tales pretensiones". Véanse también las Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2000 (RA 6825); y de 26 de diciembre de 2000 (RA 10668).

aunque sigue sin entender el legislador español lo que significan en el proceso penal federal norteamericano⁵⁷.

En este sentido, se da traslado al Jurado del escrito de petición del veredicto, en audiencia pública y con presencia de las partes. El Magistrado-Presidente debe explicar el contenido del escrito, sin prejuzgar ni dar opiniones propias, informándoles del deber de absolver si después de la deliberación persisten sus dudas probatorias.

Cualquier duda que se presente al respecto y que el Jurado considere que necesita una aclaración jurídica, debe ser resuelta en presencia de las mismas partes que intervinieron en el juicio y no privadamente (art. 57 LJ)⁵⁸.

4º Deliberación (arts. 55 a 57 LJ): El Jurado se retira a una sala cerrada a deliberar. Preside el primer sorteado, pero no tiene por qué ser el portavoz.

⁵⁷ Véase con profusión de detalles, PÉREZ CEBADERA, M.A, Las instrucciones al Jurado, cit., *passim*.

⁵⁸ Esto pasó en Castellón en el caso *Trillo* (primer juicio, causa TJ AP Castellón núm. 1/96), un supuesto de homicidio en riña callejera ocurrido en Villarreal (Castellón) el día 4 de febrero de 1996, porque el Jurado formuló, acabado el juicio y estando ya en la sala de deliberaciones, una consulta al Presidente del Tribunal sobre legítima defensa, que hizo constar el Jurado en el apartado de incidencias del veredicto, diciendo textualmente que "la votación del punto 11 se ha realizado en base a la interpretación realizada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Presidente, a petición de este Jurado, debido a la ambigua redacción de dicho punto". El problema más grave aquí fue sin embargo que el Magistrado-Presidente resolvió él sólo esta cuestión, sin la presencia e intervención de las partes por entender que era una mera cuestión terminológica. Esa sentencia fue anulada por el TSJ Comunidad Valenciana (Sala Civil y Penal, sentencia núm. 2/1997, de 10 de marzo, rollo 1/97), precisamente por no haberse respetado el art. 57, como consecuencia de un recurso de apelación interpuesto por la defensa por este motivo, que fue estimado por el TSJ, afirmando que: "rota la incomunicación y hecha la ampliación de instrucciones, ni las partes ni esta Sala pueden llegar a conclusión segura alguna sobre el contenido mismo de la ampliación de las instrucciones... Lo que no se conoce no puede calificarse". Como curiosidad diré respecto a este caso, que sólo se complicó por la ignorancia de la Ley, que el segundo juicio, sentencia núm. 2/1997, de 7 de junio, fue también anulado por el TSJ Comunidad Valenciana por la sentencia núm. 4/1997, de 25 de octubre, por veredicto contradictorio (se apreció culpabilidad y legítima defensa al mismo tiempo). Con fecha 16 de febrero de 1998 se dictó la tercera sentencia en este caso, que ha absuelto al acusado al apreciar legítima defensa, y que hoy es firme. Un tribunal técnico, y lo digo con conocimiento de causa porque seguí personalmente todo el juicio, habría condenado sin duda alguna al acusado, a la vista de la abrumadora prueba testifical practicada, pero fue el primer juicio en mi ciudad y se pagó, además del desconocimiento de la Ley del Jurado recién entrada en vigor, la inexperiencia.

La deliberación es secreta, y si se vulnera esta prescripción, se comete delito, como sabemos (Disposición Adicional - 2ª.2 LJ).

El Jurado puede pedir por escrito aclaraciones sobre cualquier punto al Magistrado-Presidente, que ampliará sus instrucciones en una comparecencia pública asistido del Secretario, del Ministerio Fiscal y de las demás partes. Esto puede suponer una gran pérdida de tiempo para el Magistrado-Presidente, el Fiscal y los Abogados, pues en realidad quedan a disposición permanente del Jurado por si se tiene que aplicar esta norma.

Parece que se fija un tiempo máximo para emitir el veredicto de 48 horas, por lo que, y no es ninguna afirmación superficial, hay que tener en cuenta las comodidades del descanso y las necesidades de manutención, cuestión que se ha previsto en parte por normas inferiores (v. art. 56.2 LJ y Real Decreto 385/1996, de 1 de marzo, BOE del 14, cit.).

Finalmente, si después de esos dos días sigue el Jurado sin llegar a un veredicto, el Magistrado-Presidente devuelve el acta de acuerdo con lo previsto en el art. 64 LJ, efecto sin duda perjudicial ante todo para los propios jurados, y después para la propia efectividad del proceso. Claro es que optar por la solución de deliberación conjunta entre el Magistrado-Presidente y los jurados, habría sido admitir el Escabinato, que por cierto, los países que han llegado a él habiendo partido de modelos juradistas anglosajones (puros), lo han hecho precisamente por este tema, entre otros lógicamente.

5º) Votación (arts. 58 a 60 LJ): La votación es obligatoria y nominal, entendiéndose que la abstención es a favor de las tesis de la absolución, votándose sobre cada una de las preguntas, y hay dos. Recuérdese también, antes de pasar a comentar estos preceptos, que negarse a votar es una conducta sancionable disciplinaria (art. 58.2 LJ), y penalmente (Disposición Adicional -2ª.1 LJ).

La primera votación se refiere a los hechos probados, requiriéndose al menos 7 votos de 9 si son contrarios al acusado, y 5 votos de 9 si son favorables. Este es un punto problemático, porque siempre se ha dicho que la unanimidad favorece una mayor riqueza del debate⁵⁹, pero puede justificarse diciendo que exigir la unanimidad haría que el índice de

⁵⁹ Y así lo sugirió el preceptivo Informe del Consejo General del Poder Judicial español sobre el Anteproyecto, cit., ap. IV, E.5.

fracasos se elevara demasiado, lo cual también significa una cierta desconfianza.

A continuación se vota la culpabilidad o inocencia: 7 votos para ser culpable, 5 votos para ser inocente. Ante todo dos cuestiones conceptuales: No se vota la "culpabilidad" por un Jurado, puesto que únicamente puede pronunciarse sobre los hechos, y culpabilidad es aplicar normas del Código Penal a unos hechos⁶⁰. Es más claro decir que se vota si el acusado ha ejecutado los hechos o no; segundo, en esta fase no se puede hablar de delitos "imputados", ya que existe una acusación. Hay que referirse por tanto a los hechos criminales que constituyen el objeto del proceso⁶¹.

También cabría añadir finalmente que, de facto, no parece necesaria esta segunda votación al estar implícita en la anterior con una regulación distinta de este trámite, pero el discurso legal es lógico, pues declarado probado un hecho no se deriva de ello la condena necesariamente, por lo que hay que votar una segunda vez.

Nuevamente considera la LJ en su art. 59.2, II la posibilidad de votar hechos nuevos, siempre que de ello no se derive una alteración sustancial o una agravación de la responsabilidad, cuando no se hayan obtenido inicialmente las votaciones exigidas para el veredicto. En puridad, seguimos insistiendo, esta disposición es inquisitiva, pero además

⁶⁰ La Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2000 (RA 1143), ha dicho muy claramente que "la decisión del Jurado sobre culpabilidad se refiere a la mera participación culpable del acusado, pero sin posibilidad alguna de comprender una valoración técnica de la misma que, por su naturaleza, depara lo que se puede pedir de un grupo de personas legas en Derecho, aunque, como ciudadanos, sí se les puede suponer una comprensión de los hechos de acorde con la común experiencia y la racionalidad lógica compartida por la inmensa mayoría de las gentes".

⁶¹ *Vide* la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 24 de noviembre de 1998 (RA 5815), en donde se afirma que no se pueden formular en el objeto del veredicto cuestiones que comprendan calificaciones jurídicas de los hechos. Por su parte, el Tribunal Supremo se ha ocupado del tema en sus Sentencias de 30 de enero de 1998 (RA 56); de 12 de marzo de 2001 (RA 1934); de 26 de julio de 2000 (RA 7921); y de 19 de octubre de 2000 (RA 9154). En ésta última afirma que "la decisión del Jurado, en este apartado, se contrae a determinar si el acusado es culpable o inocente de los hechos que ha declarado probados, sin que esa decisión abarque la subsunción jurídica de los hechos, y concretamente, si el delito es doloso o culposo, si homicidio o asesinato, consumado o frustrado, sino que conformarán un relato fáctico del que deberán extraerse las consideraciones jurídicas precisas para la sentencia que el Presidente del Jurado dictará"; véase también la Sentencia de este Alto Tribunal español de 9 de abril de 2001 (RA 2116).

desconoce la esencia del Jurado anglosajón, el seguido teóricamente hasta esta fase por la LJ, porque en este sistema el jurado nunca puede prescindir de las preguntas del Magistrado-Presidente, transformarlas, ampliarlas o sustituirlas, aunque probablemente el sentir legal haga referencia a redactar los hechos de otra manera y votarlos.

Se vota también la remisión condicional y el indulto (5 votos)⁶², pero recuerdo que no se vota la responsabilidad civil, al ser competencia exclusiva del Magistrado-Presidente (art. 4, II LJ), porque el art. 125 CE al referirse a juicios criminales no contempla el objeto civil acumulado al penal, sino tan sólo las cuestiones de esta naturaleza. Lo contrario sería ampliar el Jurado a lo civil.

El cómo votar para llegar a esas mayorías, una vez el Jurado está en la sala de deliberaciones reunido en secreto e incomunicado, es una cuestión que depende de cada caso y de la habilidad de quien presida el Jurado, pues hay que intentar llegar a toda costa a 7 votos o a 5 votos para lograr declarar probados unos hechos contrarios o favorables al acusado, y luego a 7 votos para ser culpable o a 5 para declararlo inocente, teniendo en cuenta que los jurados son 9 (los dos suplentes están fuera a disposición del Tribunal, art. 66.2 LJ). Pero si no se logran las mayorías necesarias para pronunciar un veredicto de culpabilidad con base en unos hechos probados contrarios al acusado, ni siquiera con las variantes que permite el art. 59.2 LJ, o bien el veredicto es de inocencia (v. arts. 54.3 "in fine" y 58.3 LJ), o bien se está abocado hacia una devolución del acta por el Magistrado-Presidente (art. 63.1, c) LJ). Esto no es irreal, piénsese en un resultado definitivo de la votación 6 a 3, que implica ausencia de veredicto.

En la práctica habida hasta ahora, la votación del objeto del veredicto está resultando el punto de inflexión máximo del funcionamiento del Tribunal del Jurado, pues se demuestra que deviene extraordinariamente complicado responder correctamente a las preguntas y votarlas. El tema es que en el discurso lógico de las preguntas llega un momento en que se produce una bifurcación, si se nos permite la

⁶² Votaciones que no vinculan al Magistrado-Presidente a la hora de dictar sentencia, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo expuesta terminantemente en su Sentencia de 27 de noviembre de 1998 (RA 9205), en donde ha expresado que "no cabe extender la naturaleza vinculante del veredicto al criterio del Jurado sobre la aplicación de los beneficios de la remisión condicional de la pena y la petición de indulto". En el mismo sentido, Sentencia de dicho Tribunal de 15 de noviembre de 2001 (RA 943).

expresión, según se acojan las tesis de la acusación o de la defensa. Por ejemplo, casi todos los escritos que contienen el objeto del veredicto, y esto, no olvidemos, hay que votarlo, llegan a una proposición determinada que dice algo así como: "Si han votado Vdes. afirmativamente la proposición cuarta anterior, pasen a votar las proposiciones novena, décima y decimoprimera".

Ha habido, por ello, muchos veredictos contradictorios, que o han significado la devolución del acta por el Magistrado-Presidente, o la anulación del veredicto, lo que implica nuevo juicio con nuevo Jurado, al estimarse el correspondiente recurso de apelación. ¿Será quizás por esto por lo que, ante esa complicación, los Jurados prefieren no responsabilizarse, y que estén dictando veredictos muy benignos?⁶³

6º) Acta y lectura del veredicto (arts. 61 y 62 LJ): El acta del Jurado tiene un contenido específico fijado en el art. 61.1 LJ, que no siempre resulta tan claro como debería serlo (su letra d) en particular). Esto es preocupante porque con tantas cuestiones a resolver, en vez de una sencilla afirmación o negación ("culpable", o "no culpable"), las sentencias son complejas de leer y de entender, y además se corre el peligro constantemente, como se ha demostrado en la práctica⁶⁴, de tener que devolver el veredicto por defectos formales, aplicando el art. 63.1 LJ. Por supuesto, acta en la que se contiene la votación del veredicto, o acta del veredicto sencillamente, y veredicto, son términos equivalentes⁶⁵.

⁶³ La benignidad del veredicto, o benevolencia del Jurado, ha sido puesta de manifiesto como conclusión por el Informe CGPJ, cit., págs. 22 y 23, pues en el 30% de los casos se llegó a un veredicto de inculpabilidad, un 10% más que en los enjuiciamientos criminales ante Jueces técnicos.

⁶⁴ Ejemplos de ello, normalmente a causa de veredictos insuficientes, podemos encontrar en las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 1998 (RA 9850); y de 29 de septiembre de 1999 (RA 7055). Ésta muestra cómo en el caso de autos los elementos probatorios alegados por los miembros del Jurado no son reputados suficientes para considerar probada la circunstancia de alevosía y en este sentido expresa que "los elementos probatorios que el Tribunal del Jurado dijo haber tomado en cuenta para la formación de su convicción inculpatoria tampoco permiten determinar la forma en que realmente se produjeron los hechos, más allá de que fue el acusado el que apuñaló a la víctima con un cuchillo tipo jamonero, causándole la muerte". Véase también la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 28 de febrero de 2000 (RA 116).

⁶⁵ Y así lo ha reconocido el Tribunal Supremo sin ambages, v. sus Sentencias de 17 de noviembre de 2000 (RA 8941); y de 11 de marzo de 1998 (RA 2355): "El acta del que habla el art. 61 LJ no es realmente un acta, sino que es propiamente el veredicto". Véase también la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 25 de octubre de 1997 (RA 4154).

Llama poderosamente la atención que, precisamente en el art. 61.1, d) LJ, el Jurado pueda llegar a fundamentar, sucintamente se dice, sus elementos de convicción, porque esto es propio del Escabinato⁶⁶, con lo que se vuelven a reafirmar las características especiales del Jurado español. Al exigir la LJ al Jurado español que motive, la posibilidad de veredictos incongruentes está así totalmente abierta, lo que se constata fácilmente sólo echando una ojeada a nuestra práctica⁶⁷.

El veredicto se lee por el portavoz, salvo que disienta. El Secretario o un Oficial del TJ pueden auxiliar en la redacción del acta (art. 61.2, II LJ), lo cual no deja de extrañar en un doble sentido, porque se confirma lo complicado que es para el Jurado su labor, como decíamos, y porque al final se acaban reconociendo subliminalmente algunas de las ventajas del Escabinato.

⁶⁶ El Tribunal Supremo ha interpretado qué debe entenderse por motivar. En este sentido, ha afirmado en su Sentencia de 17 de noviembre de 2000 (RA 8941) que “la expresión *sucinta* a que se refiere la LJ en el art. 61.1 d), debe interpretarse como breve o compendioso, aunque debe ser siempre suficiente, concepto jurídico indeterminado que servirá para valorar si la explicación que se deja expuesta en el Acta, es bastante para conocer los elementos fácticos de la prueba desplegada ante los Jurados que sirvieron para reforzar su convicción acerca de la certeza de la concurrencia de los hechos enjuiciados tal y como se declaran probados, consecuencia de la exigencia racional del ordenamiento y que no sea fruto de la arbitrariedad, explicando las razones en que se apoya para adoptar su decisión, debiendo indicarse en qué declaraciones testificales, documentales o periciales apoyaron su convicción, lo que serán para realizar un juicio sobre su razonabilidad y controlar que se enervó correctamente el principio constitucional da la presunción de inocencia que proclama el art. 24 de nuestra Carta Magna”. Véanse complementariamente entre otras las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2000 (RA 947); de 5 de diciembre de 2000 (RA 9779); de 1 de marzo de 2001 (RA 1934); de 9 de abril de 2001 (RA 2116); de 19 de abril de 2001 (RA 2990); de 9 de mayo de 2002 (RA 5673). No se considera motivación suficiente que el Jurado, por ejemplo, exprese en el acta de la votación que “ha atendido como elementos de convicción a las pruebas practicadas en la vista”, v. S TS de 8 de octubre de 1998 (RA 6867). Aunque pudiera pedirse que el Jurado relacionase cada hecho declarado probado o no con el medio de prueba del que extrae su convicción, puede ser suficiente una expresión de los elementos probatorios de forma conjunta: Así lo admiten las Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2000 (RA 7642); de 19 de abril de 2001 (RA 2990); de 4 de junio de 2001 (RA 5615); de 15 de septiembre de 2001 (RA 7848); y de 13 de diciembre de 2001 (RA 1292).

⁶⁷ El ejemplo más “sangrante” ha sido sin duda el enjuiciado en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sentencia de 23 julio de 1998 (RA 3940), en el que anula una sentencia del TJ por incongruencia en el veredicto al declarar el Jurado probado que el acusado asestó siete puñaladas a la víctima, y a continuación no considerar acreditado que el acusado tuviese intención de matar. Otros ejemplos ilustrativos pueden verse en las Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2000 (RA 7120); de 26 de julio de 2000 (RA 7921); y de 13 de marzo de 2001 (RA 1353).

El acta se entrega al Magistrado-Presidente, quien convoca a las partes para que se lea en audiencia pública.

7º) Desacuerdos respecto al acta y disolución del Jurado (arts. 63 a 65 LJ): El Magistrado-Presidente puede devolver el acta al Jurado si la considera incorrecta conforme a las causas del art. 63 LJ, previa consulta a las partes. No se prevé la devolución por estar en desacuerdo con el veredicto global, máximo respeto posible al principio de la soberanía del Jurado.

Después de tres devoluciones sin subsanar los defectos, o sin producirse las mayorías necesarias, se disuelve al Jurado y se convoca a nuevo juicio con nuevo Jurado, y si sigue igual, se dicta sentencia absolutoria. También se podría haber optado por seguir el juicio sin Jurado, pero la solución legal parece más coherente con el sistema.

8º) Cese de funciones (art. 66 LJ): El Jurado cesa en sus funciones cuando se lee el veredicto.

B) La sentencia

Quien condena o absuelve es el Magistrado-Presidente en la sentencia, resolución que lógicamente debe ser motivada (art. 120.3 CE), en consonancia con el veredicto del Jurado (art. 4, I LJ)⁶⁸. Ello, porque el

⁶⁸ La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2000 (RA 7462), ha señalado con relación a la verdadera motivación de la sentencia, que es la del Magistrado-Presidente, que "la constatación de la concurrencia de prueba de cargo hábil para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia (no su valoración, que es una actividad posterior competencia del Jurado) incumbe al Magistrado-Presidente, que es quien adopta la decisión tácita, de no suspender el juicio, conforme a lo prevenido en el art. 248.3 LOPJ, que ha de incluir también, si el veredicto es de culpabilidad, la concreción de la prueba de cargo exigida por la garantía constitucional de la presunción de inocencia". En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2000 (RA 5755), en donde se precisa que la motivación que se exige al Magistrado-Presidente es complementar la realizada por el Jurado, no en relación con la convicción, sino con la consideración como prueba de cargo de los elementos probatorios en los que el Jurado han basado su decisión. Por su parte, la Sentencia también de dicho Alto Tribunal de 4 de febrero de 2000 (RA 301), ha añadido que "esta concreción, que se le encomienda al Magistrado-Presidente porque, por su condición de técnico en Derecho, conoce los requisitos que una prueba debe reunir para que mediante su apreciación racional pueda servir para desvirtuar la presunción de inocencia, no tiene que ir más allá de la mera enunciación de las pruebas de cargo que serán, en definitiva, las mismas que llevaron al Magistrado a elaborar el objeto del veredicto que se sometió al juicio del

título ejecutivo (el documento público sin el cual es imposible iniciar la ejecución) es la sentencia y, por tanto, carece de sentido sin el veredicto, de ahí que:

1º) Si es de inculpabilidad (mejor sería decir inocencia), el Magistrado-Presidente dicta sentencia absolutoria, parece que oralmente (*in voce*, art. 67 LJ), que luego deberá ser fundamentada.

A veces puede ser contraproducente la inmediata puesta en libertad del absuelto, porque la sentencia todavía no es firme⁶⁹, si bien así se hace en la práctica con base en el art. 983 LECRIM.

La sentencia también es absolutoria, en caso de disolución del Jurado por inexistencia de prueba (art. 49, III LJ), en caso de disolución del Jurado por retirada de la acusación (art. 51 LJ), en caso de disolución del segundo Jurado por imposibilidad de llegar a un veredicto (art. 65.2 LJ), o en caso de que aun habiéndose conformado la defensa y el acusado, el Magistrado-Presidente entendiera directamente ello no obstante que procede absolver, sin necesidad de mandar seguir el juicio (art. 50.2 LJ), pues el Tribunal puede absolver siempre, según tradicional principio procesal penal de nuestro Derecho⁷⁰.

2º) Si es de culpabilidad, es decir, condenatoria, pide a las partes que informen sobre la pena o medidas de seguridad a imponer y sobre la responsabilidad civil (art. 68 LJ).

Esta norma creo que es desacertada, pues supone dejación de la función jurisdiccional y va contra el principio de legalidad. Una vez dictado el veredicto, es el Magistrado-Presidente exclusivamente quien debe fijar las consecuencias jurídicas del delito. Sobra además la audiencia a las partes por inútil, ya que éstas tienen a su disposición los recursos contra la sentencia. La única función práctica es ilustrar al Magistrado-Presidente sobre qué piensan las partes de la pena, una vez la condena está

Jurado".

⁶⁹ Recuérdese lo que pasó en el caso Otegi, anteriormente citado. Se fugó nada más conocer la absolución en primera instancia. El que ahora haya sido detenido de nuevo no afecta al fondo de la cuestión.

⁷⁰ Se citan en apoyo de este principio las Sentencias del Tribunal Supremo español de 22 de abril de 1966, Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi núm. 1881; y de 20 de junio de 1966, Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi núm. 3210; así como la Memoria de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 1899.

asegurada, aunque ya se sepa por todos desde la acusación, o, en su caso, desde las conclusiones definitivas, la pena que piden el Fiscal y demás acusadores si los ha hay.

3º) En caso de haber emitido el Jurado una opinión favorable a la remisión condicional, las partes informarán también sobre esta cuestión (art. 68, frase final LJ), disposición que merece la misma crítica que hemos formulado en el apartado anterior.

4º) A continuación el Magistrado-Presidente redacta la sentencia conforme al art. 70.1 LJ, que se remite al art. 248.3 LOPJ. Pensamos que el art. 70.2 LJ sobra por obvio, aun a pesar de la doctrina del Tribunal Constitucional español sobre la presunción de inocencia y la teoría de la mínima actividad probatoria⁷¹, ya que es consecuencia del apartado primero. La sentencia se publica y archiva conforme a las normas generales (art. 70.3 LJ).

§ 8. Posibilidades impugnatorias

La LJ establece muchas posibilidades impugnatorias, entendido el término medios de impugnación en el sentido menos técnico posible, es decir, incluyendo por ejemplo también las reclamaciones y las recusaciones previstas en el procedimiento de selección del candidato a jurado.

Advierto ahora de una gran diferencia respecto al sistema norteamericano, que puede resultar en principio incomprensible allende el océano, pero que es consustancial con la teoría general de los medios de impugnación en el sentir continental europeo: La sentencia que dicta al final del proceso penal ante el Jurado el Magistrado-Presidente puede ser impugnada por todas las partes, independientemente de su contenido, siempre que hayan sufrido por ella perjuicio (técnicamente dicho, gravamen). Por tanto, en caso de absolución, el Ministerio Fiscal puede impugnar la sentencia y conseguir del tribunal superior la condena del acusado inicialmente declarado inocente.

Pero el tema es bastante más complicado que eso, de ahí que sea esencial distinguir ya las resoluciones recurribles y las que no lo son. La LJ niega además en algunos casos expresamente la recurribilidad de la

⁷¹ Fijada desde su Sentencia núm. 31/1981, de 28 de julio y mantenida desde entonces.

resolución. En este sentido, clasificadas sistemáticamente, podemos decir que:

A) La LJ prevé expresamente los siguientes recursos⁷²:

1. Cabe recurso de casación⁷³ contra estas resoluciones:

a) Sentencias dictadas por el TSJ en la segunda instancia del proceso penal especial ante el TJ, tanto por infracción de ley como por quebrantamiento de forma, resolviendo la Sala II del TS (art. 847, a) LECRIM).

Ni que decir tiene que, por el principio de soberanía del Jurado, el motivo de error en la apreciación de la prueba (art. 849-2º LECRIM), parece imposible que pueda triunfar. Tampoco está claro que todos los motivos de quebrantamiento de forma de los arts. 850 y 851 LECRIM puedan ser aplicables.

b) Autos dictados por el TSJ en la segunda instancia del proceso penal especial ante el TJ, pero sólo en los casos expresamente autorizados legalmente y únicamente por el motivo de infracción de ley, resolviendo también la Sala II del TS (art. 848, I LECRIM).

De momento esta disposición carece de contenido, pues salvo error involuntario mío, creo que no hay ningún auto dictado por el TSJ en la segunda instancia del proceso penal ante el TJ, contra el que se conceda expresamente recurso de casación.

Como crítica global a esta reforma de la casación, introducida por las Disposiciones Finales – 2ª.15 y 16 LJ, que dan nueva redacción a los arts. 847 y 848 LECRIM, habría que decir que es muy difícil admitir que se reforme una de las instituciones más importantes del Ordenamiento Jurídico, no sólo del Derecho Procesal, cual es el recurso de casación, de toda la LECRIM y aunque sea sólo parcialmente, de esta manera. Pero además, ahora llegan a la casación, asuntos que estaban excluidos (delitos castigados con penas ínfimas), simplemente porque hayan sido

⁷² Véase ampliamente MONTERO AROCA, J., Los recursos en el proceso ante el Tribunal del Jurado, Ed. Comares, Granada 1996, *passim*.

⁷³ Véase en general sobre este recurso MONTÓN REDONDO, A., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. / MONTÓN REDONDO, A. / BARONA VILAR, S., Derecho Jurisdiccional, t. III, Proceso Penal, cit., págs. 377 y ss.

competencia del TJ en primera instancia, con la consiguiente sobrecarga del Tribunal Supremo, ya de por sí bastante paralizado.

2. Cabe recurso de apelación⁷⁴ contra la sentencia dictada en primera instancia ante el TJ incardinado en la AP, del que conoce la Sala de lo (Civil y) Penal del TSJ, de acuerdo con los arts. 846 bis a), a 846 bis f) LECRIM, introducidos por la LJ.

El recurso de apelación contra las sentencias del TJ incardinado en la AP, es una de las reformas más importantes de la LJ. Se regula en los arts. 846 bis a), a 846 bis f) LECRIM, dentro del nuevo Título I del Libro V ("Del recurso de apelación contra las sentencias y determinados autos"), que establecen el recurso de apelación contra determinados autos y las sentencias del TJ. Se determinan en ellos las resoluciones recurribles, legitimación para recurrir, los motivos del recurso y el procedimiento.

La cuestión es dogmáticamente muy grave, porque, dejando de lado el tema de si este recurso atenta o no contra la soberanía del Jurado (no lo haría sin duda si de la apelación volviera a conocer otro TJ superior, pero es un tema discutible), lo realmente importante es que se establecen motivos del recurso de apelación (art. 846 bis c) LECRIM), siendo así que por su naturaleza de ordinario no pueden limitarse las posibilidades alegatorias de las partes a causa alguna, permitiendo todas las jurídicamente posibles. Se crea, por tanto, un recurso auténticamente paracasacional en el proceso penal especial competencia del TJ, y no en los demás ordinarios o especiales, sin más justificación que, previéndose un recurso, no se permita a través de él revisar el veredicto del Jurado, por tanto, gozando de la naturaleza de extraordinario al excluirse todos los motivos que hacen referencia al juicio de hecho. Si no fuera por el claro choque con el sistema impugnatorio español, salvo algún caso aislado en el que no vale la pena entrar porque afecta a otro orden jurisdiccional, se diría que el legislador español ha querido emular la apelación anglosajona.

Los motivos son: 1º) Quebrantamiento de normas y garantías procesales, en donde se incluye la violación de derechos fundamentales lógicamente, tanto en el desarrollo del procedimiento como en la sentencia, que causen indefensión, previa protesta generalmente; 2º)

⁷⁴ Véase en general sobre el recurso ordinario de apelación MONTÓN REDONDO, A., en MONTERO AROCA, J. / GÓMEZ COLOMER, J.L. / MONTÓN REDONDO, A. / BARONA VILAR, S., Derecho Jurisdiccional, t. III, Proceso Penal, cit., págs. 367 y ss.

Infracción de ley constitucional u ordinaria en la calificación jurídica de los hechos, determinación de la pena, de las medidas de seguridad, o en la fijación de la responsabilidad civil; 3º) Desestimación de la disolución del Jurado por inexistencia de prueba de cargo, previa protesta; 4º) Disolución improcedente del Jurado, previa protesta también; y 5º) Vulneración del derecho a la presunción de inocencia por irrazonabilidad de la condena atendida la prueba practicada.

Ninguno de estos motivos debe permitir en principio, como hemos dicho, atentar contra la soberanía del Jurado para dictar el veredicto, es decir, deben hacer imposible su revisión. Pero tanto directa como indirectamente, precisamente para confirmar las grandes dificultades prácticas para escindir el hecho del derecho, de alguna manera el TSJ tiene que entrar en las pruebas y, por tanto, en los hechos. Es difícil pensar lo contrario atendidos los motivos del art. 846 bis c) LECRIM previstos en sus letras b) Infracción de precepto constitucional en la calificación jurídica de los hechos; c) Inexistencia de prueba de cargo que disuelve el Jurado; y e) Vulneración de la presunción de inocencia atendida la prueba practicada en el juicio.

El procedimiento se regula en los arts. 846 bis d), a 846 bis f), destacando la regulación de la legitimación (art. 846 bis b), de la apelación adhesiva (a la que la LJ llama “apelación supeditada”), y de la vista oral de apelación.

En cuanto a la legitimación tan sólo, aunque existen muchísimos problemas más, resulta curioso observar cómo está legitimado para recurrir el Ministerio Fiscal, lo que es coherente con nuestro sistema en el que tiene consideración de parte actora. Pero los sistemas juradistas anglosajones excluyen la legitimación del Fiscal para recurrir, como dijimos *supra*.

Con carácter particular debe indicarse que, en lo que afecta a la tramitación del recurso de apelación contra sentencias, hay que formular la oportuna protesta para que sea admisible si se han denegado peticiones de las partes con relación al objeto del veredicto (art. 53.2 LJ), que deben constar literalmente en el acta (art. 69.1 LJ).

3. Son apelables también las siguientes resoluciones interlocutorias:

a) Autos de sobreseimiento dictados por el JI, resolviendo la AP como superior jerárquico (arts. 26.2, II y 32.2), si bien con exclusión como miembro de la Sala del Magistrado-Presidente obviamente.

b) Autos admitiendo alguna o algunas de las cuestiones previas planteadas, entre las que están recuérdese los clásicos artículos de previo pronunciamiento, y auto desestimando la declinatoria, dictados por el Magistrado-Presidente, resolviendo la Sala de lo (Civil y) Penal del TSJ (arts. 36 LJ, 676 y 846 bis a), II LECRIM).

Si el auto pone fin al proceso, como ocurre con los de sobreseimiento, no hay problema en cuanto a los efectos con los que se interponga el recurso. Pero si el auto no pone fin al proceso y el tema es de gran envergadura, v.gr., por oponerse la cosa juzgada, no puede ser aplicable el art. 217 LECRIM, por el que se admitiría en un solo efecto (el devolutivo, y no el suspensivo), ya que este precepto está redactado pensando que el auto de sobreseimiento o el auto resolutorio de artículo de previo pronunciamiento únicamente es recurrible en casación.

c) El auto del JI por el que se acuerde o deniegue la libertad provisional, a resolver por la AP con la misma exclusión a que hacíamos referencia (art. 504 bis.2 LECRIM).

Obsérvese que de la apelación conoce la AP si la resolución impugnada la dictó el JI, y el TSJ si la dictó el Magistrado-Presidente: Ante la denominación del título de los arts. 846 bis a) y ss. LECRIM, el cauce procedimental del recurso de apelación contra autos es el mismo que el de sentencias, pero no todos los preceptos pueden ser aplicables, pues es imposible que haya motivos fijados tratándose de apelación de resoluciones interlocutorias.

Hay otros recursos, como el de queja, que consideramos no interesante para el jurista americano, de manera que nos remitimos a otro lugar por si se desea obtener una rápida constatación, en donde también detallamos las resoluciones no recurribles, por negarlo expresamente la LJ o por no preverlo así⁷⁵.

⁷⁵ Véase GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal especial ante el Tribunal del Jurado, Ed. Civitas, Madrid 1996, págs. 137 a 140.

§ 9. Ejecución de la sentencia

Nada dice la LJ sobre la ejecución de la sentencia firme en el proceso penal especial ante el TJ, y creemos de interés para América Latina una breve exposición al respecto. Advierto inicialmente que en España las sentencias se ejecutan por los Jueces y no por órganos administrativos, conforme al art. 117.3 CE.

El silencio legal obliga por tanto a aplicar las normas generales, en donde nos encontramos con las siguientes posibilidades, una vez interpretados conjuntamente los artículos pertinentes de la LECRIM:

a) El TS nunca ejecuta las sentencias firmes que dicta (arts. 985 y 986 LECRIM). Pero conociendo en única instancia el TJ incardinado ante él, no queda más remedio que la ejecución le corresponda a su Magistrado-Presidente, salvo que, para no romper tan inflexible regla, se encomiende a un órgano jurisdiccional inferior, lo cual no es tan fácil de justificar procesalmente en este proceso.

b) Si la sentencia firme es dictada por el TS, conociendo de la casación en un proceso que por aforamiento tuvo una única instancia ante el TJ del TSJ, y tanto si modifica la sentencia casada como si no, la debe ejecutar el Magistrado-Presidente del TJ ante el TSJ que la dictó (arts. 794 y 986 LECRIM).

c) Si la sentencia firme es dictada por el TS, conociendo de la casación en un proceso que tuvo primera y segunda instancia ante el TJ de la AP y el TSJ, y tanto si modifica la sentencia casada como si no, la debe ejecutar la Sala de lo (Civil y) Penal del TSJ, al ser el órgano que conoció de la apelación (arts. 794 y 986 LECRIM).

d) Si la sentencia firme es dictada por el TSJ, tanto si modifica el fallo al conocer del recurso de apelación como si no, debe ejecutar la Sala de lo (Civil y) Penal del TSJ (art. 985 LECRIM).

e) Si no hay apelación, la sentencia firme del Magistrado-Presidente del TJ incardinado en la AP, es ejecutada por éste (art. 985 LECRIM).

Con lo cual, el Magistrado-Presidente del TJ ante la AP no ejecuta la sentencia firme más que en este último supuesto. Sería mucho más útil sin embargo en nuestra opinión, al tener el proceso penal ante el

TJ abierta siempre la posibilidad de primera, segunda instancia y casación, que ejecutara en todo caso la sentencia firme el Magistrado-Presidente del TJ incardinado en la AP, fuera cual fuese el tenor literal del fallo del recurso, y fuera cual fuese la impugnabilidad que efectivamente hubiera tenido lugar. Ello, con base en una interpretación conjunta de los arts. 794 y 986 LECRIM, y en aras de la clarificación por unificación de esta materia, cuyas disposiciones legales no siempre son respetadas escrupulosamente en la práctica.

Quasi-epílogo.- Hasta aquí nuestro estudio sobre el Jurado español. No quisiéramos terminar esta exposición sin dejar una cierta constancia de la influencia, de alguna manera, que ha tenido la Ley del Jurado española en el más reciente y moderno Código Procesal Penal latinoamericano, el Código Procesal Penal de Nicaragua (abreviado CPPNic) de 2000, entrado en vigor el 24 de diciembre de 2001, un excelente código basado en el principio acusatorio, que si logra imponerse, a pesar de los injustos ataques reaccionarios que está sufriendo, puede contribuir a dar un vuelco radical democrático en la querida nación centroamericana.

Nicaragua ya tenía Jurado desde la Constitución de 1824, aunque en verdad se implantara efectivamente mucho después. Un Jurado corrupto e inútil, que no cumplía ninguna de las misiones para las que fue ideado, ni que desde luego satisfacía el mandato previsto en el art. 166 de la Constitución política vigente de 1987, concretado como derecho del ciudadano en su art. 34.3, y desarrollado en el ya derogado Código de Instrucción Criminal de 1879. El número de jurados era de 4, que conjuntamente con el Juez de Derecho conformaban el Tribunal, competente para conocer de delitos para los que estaba previsto pena más que correccional, dentro de un proceso penal escrito y secreto, vulnerador de todos y cada uno de los derechos humanos internacionalmente reconocidos, absolutamente inquisitivo en definitiva⁷⁶.

Con esta situación debía acabar evidentemente el nuevo Código y para ello ha tomado algunas de las normas de la regulación española⁷⁷,

⁷⁶ Véanse las críticas palabras de MORENO CASTILLO, M.A., Aspectos generales del Tribunal de Jurado. Funcionamiento y consecuencias del modelo vigente, en CHIRINOS RIVERA / ISABA ACUÑA / MORENO CASTILLO (coord.), "El Jurado en Nicaragua: Una valoración crítica desde la perspectiva del Derecho comparado", Ed. UCA, Managua 2002, págs. 187 a 193.

⁷⁷ Véase GÓMEZ COLOMER, J.L., El nuevo Código Procesal penal nicaragüense de 2001: Sus rasgos más característicos, Revista de Derecho – Universidad Centroamericana.

respetando lo mejor de la propia tradición⁷⁸. Fin primordial de todos los nuevos preceptos es conseguir garantizar la imparcialidad del Jurado (art. 12 CPPNic), el verdadero punto de inflexión en este bellísimo país.

El CPPNic delimita el estatuto jurídico del Juez lego, de manera muy similar a la Ley del Jurado española de 1995, en sus arts. 41 a 50 y 121, III, regulándose su constitución para una causa concreta y funciones durante el juicio en los arts. 293 a 302.

Lo más importante, puesto que se opta por un sistema juradista puro, es fijar sus competencias (art. 293, I, en donde se excluyen determinados delitos graves y todos los delitos menos graves), regular las instrucciones que recibe del Juez antes de retirarse a deliberar (arts. 316 a 318), articular la deliberación y votación del veredicto (art. 319), y establecer el contenido del acta de veredicto y sus efectos (arts. 320 y 321).

Destaquemos, finalmente, a semejanza del modelo establecido en las propuestas para mejorar el Código Procesal Penal de Livingstone de 1836 79, y del proceso penal norteamericano, que el acusado tiene derecho a renunciar al Jurado (art. 293, II CPPNic).

§ 10. Conclusiones.

El nuevo Jurado español es, como se ha visto, una mezcla rara entre el modelo anglonorteamericano y el continental. Hasta la fase de veredicto sigue, incardinándose en el sistema de enjuiciamiento acusatorio formal que tenemos en España desde 1882, naturalmente con la profunda adaptación que significó la Constitución democrática vigente desde 1978, el Jurado norteamericano; después, forzado el legislador según entiende él

Facultad de Ciencias Jurídicas – Managua, número monográfico dedicado a “Comentarios al Nuevo Proceso Penal de Nicaragua”, Año 2002, núm. 1, pág. 252.

⁷⁸ Puede consultarse extensamente sobre la nueva regulación ARAÚZ ULLOA, M., El Tribunal de Jurado en el nuevo Código Procesal Penal, en CHIRINOS RIVERA / ISABA ACUÑA / MORENO CASTILLO (coord.), “El Jurado en Nicaragua: Una valoración crítica desde la perspectiva del Derecho comparado”, cit., págs. 207 y ss.

⁷⁹ Véase sobre este importante aspecto histórico que representan los Códigos de Livingstone, cinco proyectos legislativos del Estado de Luisiana elaborados por ese gran jurista en 1837 contra el sistema inquisitivo, que tuvieron gran influencia en América Latina, BARRIENTOS PELLECCER, C.C., Poder Judicial y Estado de Derecho, Ed. F&G, Guatemala 2001, págs. 204 a 208.

por el principio de la motivación de las sentencias, se orienta hacia el sistema francés, que sigue el modelo de Escabinato, no un Jurado puro.

La Ley española es la más reciente en Europa. Es una Ley técnicamente poco ejemplar, pero es lo que tenemos. Los defectos más importantes han sido hasta ahora en nuestra opinión, los siguientes⁸⁰:

A) Extrínsecos a la Ley:

1.- El Jurado es una cuestión de Estado, pero se constató en su reinstauración falta de credibilidad política en ello.

2.- La Magistratura no fue ni es favorable, al menos al Jurado puro, por preferir el Juez técnico.

3.- La Fiscalía no fue ni es favorable tampoco, por las nuevas obligaciones que implica, escaso personal, y cambio de táctica en el juicio oral.

4.- Trabajo adicional para los abogados, dominio de la oralidad, intervención de fundamentos no jurídicos (v.gr., psicológicos), y cambio de táctica en el juicio oral.

5.- Nivel cultural del pueblo español por debajo de la media de los países juradistas, que se mantiene hoy.

6.- Escasa formación jurídica del pueblo español.

7.- Desarraigo del ciudadano respecto a temas de la Justicia, falta de confianza en ella, institución peor valorada en las encuestas.

8.- Falta de tradición en la Sociedad del juicio con Jurado, que de alguna manera se mantiene dado el poco tiempo transcurrido desde su reinstauración.

9.- Deficiente información pública sobre el Jurado.

10.- Miedo escénico del ciudadano en las Salas de Justicia.

⁸⁰ Me remito a la nota 7 para la fundamentación del texto que sigue.

11.- Dificultades terminológicas para comprender las complejidades del Derecho Penal.

12.- Fácil sugestión de los Jurados por los abogados.

13.- Repercusión negativa en la Sociedad de veredictos escandalosos.

B) Intrínsecos a la Ley:

1.- Falta de discusión suficiente sobre el mejor sistema posible, si Jurado puro como en USA, o Escabinato como en la Europa continental.

2.- La discutible incardinación orgánica; presencia de un sólo Juez técnico.

3.- Escasas y extrañas competencias objetivas del Jurado.

4.- Conexión de delitos defectuosamente regulada.

5.- Sistema de selección del Jurado difícil de entender.

6.- Dificultades para llegar a 36 candidatos el día de la constitución del Jurado.

7.- Falta de previsión legal para componer un Jurado proporcionado.

8.- No aislamiento del Jurado durante el juicio; ausencia de medidas de protección de los Jueces legos.

9.- Dificultades para comprender las "instrucciones" del Magistrado-Presidente.

10.- Alto riesgo de ininteligibilidad del objeto del veredicto.

11.- Dificultades para una deliberación ordenada y para motivar adecuadamente el veredicto.

12.- Las complicaciones de la votación del veredicto.

13.- Muchas exigencias formales causantes de nulidad.

14.- El establecimiento de la doble instancia y recurso de casación.

Sin ánimo de hacer demasiado larga la lista, se pueden contemplar entre los defectos intrínsecos de la Ley también estos otros: Lentitud de la tramitación, por el juego que pueden dar los diferentes sorteos y posibilidades de excusa, por la cantidad de veces que se pueden pedir diligencias de investigación, y por la innecesaria reiteración de trámites procesales, entre otras causas; el requisito de sólo saber leer y escribir es insuficiente; el problema nuclear de los testimonios y su mal entendimiento práctico; las dificultades que plantea siempre la valoración de la prueba; la incorrecta regulación de la disolución del Jurado por falta de prueba de cargo con absolución decretada por el Magistrado-Presidente, cuando debería hacerlo el Jurado; las distintas mayorías exigidas en el veredicto revela desconfianza hacia el Jurado; y el coste económico (en ocasiones, porque ya hemos visto que no es tan caro, como cuando la pena impuesta es una escasa multa de 36 euros, por cohecho, como ha ocurrido); etc.

En cuanto a los defectos extrínsecos a la Ley del Jurado, no olvidemos que estamos tocando en esta problemática también cuestiones filosóficas, políticas, culturales e incluso económicas, que exceden con mucho de una solución estrictamente jurídica, de ahí la gran dificultad de una pronta y correcta superación de los mismos.

No es útil comentarlas ahora, puesto que ello nos llevaría a una extensión desmesurada de este texto, con lo cual se incumplirían las principales finalidades que se pretenden cumplir con su publicación. Me remito a la cita indicada en donde se puede consultar esta trascendente cuestión.

Finalmente, aunque haya habido varios intentos de reforma profunda de la Ley del Jurado recientemente, ninguno de ellos ha podido triunfar. Se había pensado en reformar el trámite de veredicto para simplificarlo, en dar opción al acusado para ser enjuiciado por un tribunal técnico, incluso en abolir la posibilidad de absolución obligatoria si después de tres intentos el Jurado era incapaz de llegar a un acuerdo y un nuevo Jurado también. Reformas propuestas todas ellas “en caliente”, es decir, a golpe de hecho, como consecuencia de casos producidos en donde la justicia clamaba al cielo en el entender de sus proponentes.

Muy al contrario, hoy parece claro que se está consolidando una mentalidad juradista por parte de la ciudadanía, que asume cada vez más al Jurado como una institución propia, al menos eso se dice oficialmente por el Consejo General del Poder Judicial en los informes que hemos venido citando en esta monografía, y los veredictos escandalosos son cada vez menos, con lo cual han disminuido ostensiblemente los ataques por parte de la prensa al modelo de Jurado adoptado y el poder político está más tranquilo. Nadie habla en España hoy de reformar lo que funciona mal de la Ley del Jurado, antes indicado, lo cual no deja de sorprender, ni tampoco más que teóricos, aunque de mucho prestigio, se atreven en insistir en que lo que más nos conviene es el Escabinato, que sería sin duda la reforma de mayor calado.

Pero mucho nos tememos que si se preguntara de nuevo a los ciudadanos españoles qué piensan del Jurado, el 60% seguirían contestando como en una famosa encuesta de 1996, citada en este libro, recordemos, que les encanta la institución, pero que no les gustaría formar parte de ella nunca. Sé que no es lógico que lo que funciona mal se acepte con resignación franciscana como tal, pero eso es lo que parece a la vista del estado de la cuestión hoy, en 2003, en España.

Nota bibliográfica

Se indican tan sólo manuales y monografías sobre el Jurado español, salvo algún artículo realmente importante, por su más fácil consulta en América Latina, seleccionadas con relación a los temas más relevantes aquí tratados.

ALEJANDRE GARCÍA, J. A., La Justicia popular en España. Análisis de una experiencia histórica: los Tribunales de Jurado, Ed. Universidad Complutense, Madrid 1981

ARNALDO ALCUBILLA / CONDE-PUMPIDO TOURÓN / GUTIÉRREZ CARBONELL / LÓPEZ-MUÑOZ Y LARRAZ / MARCHENA GÓMEZ / MARTÍN PALLÍN / NARVÁEZ RODRÍGUEZ / PICATOSTE BOVILLO / URQUÍA GÓMEZ / VARELA CASTRO, Manual del Jurado, Ed. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid 1996

CARDONA MÍNGUEZ, E., El Jurado. Su tratamiento en el Derecho procesal español, Ed. Dykinson, Madrid 2000

CHIRINÓS RIVERA / ISABA ACUÑA / MORENO CASTILLO (coord.), El Jurado en Nicaragua: Una valoración crítica desde la perspectiva del Derecho comparado, Ed. UCA, Managua 2002

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Informe del Consejo General del Poder Judicial relativo al Anteproyecto de Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, de 13 de abril de 1994, Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial núm. 117, de mayo de 1994, págs. 46 y ss.

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Informe sobre la experiencia de la aplicación de la vigente Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, Madrid 1998

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Informe sobre la aplicación de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado desde 1 de abril de 1997 al 31 de Marzo de 1998, Madrid 1999

DAVO ESCRIVÁ, F., El Tribunal del Jurado: Reflexiones acerca de su desarrollo constitucional, Ed. Colex, Madrid 1988

DE LA OLIVA SANTOS, A. (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, Ed. C.E. R. Arecs, Madrid 1999

DE PAUL VELASCO, P., El Tribunal del Jurado desde la psicología social, Ed. Siglo XXI, Madrid 1995

ESCUSOL BARRA, E., El procedimiento penal para las causas ante el Tribunal del Jurado, Ed. Colex, Madrid 1996

FAIRÉN GUILLÉN, V., Los Tribunales de Jurados en la nueva Constitución española, Ed. Civitas, Madrid 1979

FAIRÉN GUILLÉN, V., Comentarios al "Anteproyecto de la Ley del Jurado" de 11 de marzo de 1994, Revista de Derecho procesal 1994, núm. 2, págs. 431 a 501

FAIRÉN GUILLÉN, V., El Jurado. Cuestiones prácticas, doctrinales y políticas de las Leyes españolas de 1995, Ed. Marcial Pons, Madrid 1997

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, Informe acerca de la experiencia aplicativa del Jurado y algunas propuestas de reforma, Madrid 1997

GANZENMÜLLER / FRÍGOLA / ESCUDERO, Guía práctica de la Ley del Jurado. Comentarios y esquemas, Ed. Bosch, Barcelona 1996

GIMENO SENDRA / GARBERÍ LLOBREGAT, Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, Ed. Colex, Madrid 1996

GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal alemán. Introducción y normas básicas, Ed. Bosch, Barcelona 1985

GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal español, Ed. IJSA, San José de Costa Rica 1993

GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal español (para Agentes de la Autoridad, Criminólogos y no Juristas en general), Ed. Tirant lo Blanch, 2ª ed., Valencia 1997

GÓMEZ COLOMER, J.L., El proceso penal especial ante el Tribunal del Jurado, Ed. Civitas, Madrid 1996

GÓMEZ COLOMER, J.L., Manual del Jurado para ciudadanos, Ed. Aranzadi, Pamplona 2000

GÓMEZ COLOMER, J.L., El nuevo Código Procesal penal nicaragüense de 2001: Sus rasgos más característicos, Revista de Derecho – Universidad Centroamericana. Facultad de Ciencias Jurídicas – Managua, número monográfico dedicado a “Comentarios al Nuevo Proceso Penal de Nicaragua”, Año 2002, núm. 1, págs. 237 y ss.

GONZALEZ PILLADO, E., Instrucción y preparación del juicio oral en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, Ed. Comares, Granada 2000

GUTIÉRREZ SANZ, M.R., El Jurado: Aproximación a su sentido histórico y actual, Ed. PPU, Barcelona 1991

IGARTÚA SALAVERRÍA, J., Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 1995

LÓPEZ JIMÉNEZ, R., La prueba en el juicio por Jurados, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2002

LÓPEZ-MUÑOZ Y LARRAZ, G., Comentarios a la Ley Orgánica 5/1995 del Tribunal del Jurado, Ed. Dykinson, Madrid 1995

LORCA NAVARRETE, A.M., Manual del Tribunal del Jurado, Ed. Dykinson, 3ª ed., Madrid 1997

MAIER / AMBOS / WOISCHNIK, Las reformas procesales penales en América Latina, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires 2000

MAIER / HENDLER / CHIARA DÍAZ / CAVALLERO / BOVINO / BRUZONE / PEDRAZ PENALVA / PÉREZ-CRUZ MARTÍN / ESPARZA LEIBAR / PÉREZ GIL, Juicio por Jurado en el Proceso Penal, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires 2000.

MARES ROGER / MORA ALARCÓN, Comentarios a la Ley del Jurado, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 1996

MARTÍN ESPINO (coord.), El Tribunal del Jurado, Ed. Universidad Alfonso X el Sabio, Gran Canaria 1996

MONTERO AROCA, J., Los recursos en el proceso ante el Tribunal del Jurado, Ed. Comares, Granada 1996

MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER (coord.), Comentarios a la Ley del Jurado, Ed. Aranzadi, Pamplona 1999

PACHECO, F. de. A., La Ley del Jurado, Ed. Revista General del Legislación y Jurisprudencia, Madrid 1888

PÉREZ CEBADERA, M.A., Las instrucciones al Jurado, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2003

THAMAN, S., Spain returns to trial by Jury, Hastings International and Comparative Law Review, volumen 21, núm. 2, University of California, 1998

VARIOS AUTORES, El Tribunal del Jurado, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1996

VARIOS AUTORES, Problemas del juicio oral con Jurado, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1999

VARIOS AUTORES, Le Jury dans le procès pénal au XXIe siècle, Revue Internationale de Droit Pénal, número monográfico, 2001

VARONA MARTÍNEZ, G., El Jurado y la arquitectura de la verdad jurídico-penal, Donosti (San Sebastián) 2000

VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, M., La "apelación" de la sentencia en el juicio con Jurado, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia 1998

La monografía que el lector tiene en sus manos ofrece una exposición detallada del Tribunal del Jurado español, reinstaurado en 1995. Se analizan los grandes bloques que en esta materia pueden percibirse: El modelo que se ha seguido, una mezcla no muy satisfactoria entre el anglosajón y el europeo continental; los límites legales, pues el Jurado español conoce de muy pocos delitos; el procedimiento, a veces realmente complicado, de selección de los jurados; las instituciones del proceso penal que la ley ha introducido o modificado, destacando el juicio oral, el veredicto y la sentencia; finalizando con la particularidad de los recursos, en donde se establecen dos que en definitiva implican considerar la decisión del Jurado tangible. Una ley técnicamente deficiente, que ha requerido para el autor de este libro un tratamiento especial en la manera de exponer su contenido, para orientar mejor al lector extranjero, particularmente latinoamericano, que desea conocer cómo es el Jurado español sin pérdida de tiempo.

This monograph details the reintroduction of the jury system in Spain in 1995. The author analyzes this unique institution that combines features of the common law jury while retaining aspects common to the European system. Among the most notable features are: limitations on the types of cases subject to jury trials; the oftentimes complex procedure for the selection of juries; the changes in procedure attendant to this new system with the public and oral trial being the main reforms; the limited role that the jury plays, especially as compared to the common law jury; the finding and sentence; and the appellate remedies that may be applicable which include the possible reversal of a jury acquittal by a superior tribunal. The author concludes that the legislation is technically deficient but presents a detailed review to orient the foreign reader, especially Latin Americans, who seek to better understand this Spanish institution.



U.S. Office: University Park Campus
MARC 330, Miami, FL 33199