

Roj: **STS 8844/2011 - ECLI:ES:TS:2011:8844**Id Cendoj: **28079120012011101353**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **12/12/2011**Nº de Recurso: **10865/2011**Nº de Resolución: **1328/2011**Procedimiento: **Penal. Jurado**Ponente: **JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ, Sala de lo Civil y Penal, Andalucía, Sección 1ª, 03-06-2010 (rec. 24/2010),
STS 8844/2011**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a doce de Diciembre de dos mil once.

En el recurso de casación por Vulneración de Precepto Constitucional e Infracción de Ley que ante Nos pende, interpuesto por **Cosme**, contra sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que, en el Rollo de apelación número 24/2010, resolvió desestimar los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia dictada por el Tribunal del Jurado de la Audiencia Provincial de Málaga, Tribunal del Jurado, Rollo número 1/2010, procedente del Juzgado de nº 3 de Estepona, causa 3/2010, que condenaba a aquél y otro como autores de un delito de homicidio y robo con uso de vehículo a motor, y acordaba confirmar la sentencia apelada en todos sus términos; los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación y Fallo, bajo la Presidencia del Primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicho recurrente representado por la Procuradora Dña Marita López Vilar y defendido por el Letrado D. Andrés Prieto Chaparro.

I. ANTECEDENTES

Primero.- El Juzgado de Instrucción número 3 de Estepona elevó la causa 3/2010 seguida contra Cosme y Horacio por delitos de homicidio y robo con uso de vehículo a motor al Tribunal de Jurado de la Audiencia Provincial de Málaga que, en el Rollo número 1/2010, dictó, con fecha 27 de diciembre de 2010, sentencia que fue recurrida en apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el Rollo de Apelación número 24/2010; recurso que fue resuelto por sentencia de fecha 3 de junio de 2.010, que contiene los ANTECEDENTES DE HECHO:

"ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Las presentes actuaciones se incoaron con motivo del levantamiento del cadáver de Marcial que tuvo lugar el día 29 de noviembre de 2005, practicándose en trámite de Diligencias Previas y posteriormente de Procedimiento de Ley del Jurado las actuaciones que se estimaron pertinentes para el esclarecimiento de los hechos denunciados. Seguidos los trámites procesales oportunos, formulados los escritos de acusación y defensa, y acordada la apertura del Juicio Oral, se remitieron los testimonios correspondientes a la Audiencia Provincial, en donde se designó Magistrado-Presidente al que suscribe, celebrándose juicio oral los días 31 de mayo, 1 y 2 de junio de 2010.

SEGUNDO.- En dicho acto el Ministerio Fiscal y la acusación particular calificaron definitivamente los hechos enjuiciados como constitutivos de un delito de homicidio del art. 138 del CP y de un delito de robo con uso





de vehículo a motor previsto y penado en el art. 224.1 y 4, en relación con el art. 242., de dicho texto legal, concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, interesando la imposición a cada una de los acusados de la pena de tres años de prisión e inhabilitación absoluta durante tiempo de la condena, por el primer delito y dos años de prisión con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena por el segundo debiendo indemnizar a la madre y hermana del fallecido en la cantidad de 200.000 euros, por mitad.

TERCERO.- Las defensas, en igual trámite, mostraron su conformidad con las conclusiones definitivas de las partes acusadoras.

CUARTO.- Emitidos los correspondientes informes por las partes, se sometió a la decisión del Jurado el siguiente:

OBJETO DEL VEREDICTO.

HECHOS DESFAVORABLES.

RESPECTO DEL ACUSADO Cosme

1.-En la madrugada del día 29 de noviembre de 2005 Cosme se citó con Marcial en un lugar que no ha podido determinarse. Encontrándose ambos en la furgoneta matrículaKKK, propiedad del Sr. Marcial, dicho acusado, con intención de acabar con la vida de Marcial, procedió a colocarle una bolsa de plástico en la cabeza y a rodear su cuello con un cordón, apretándolo hasta ocasionarle la muerte por estrangulación. Seguidamente, entre las 0,30 y las 2,30 horas del mismo día, arrojó el cuerpo del finado desde el puente de la Autopista A-7 sito en el punto kilométrico 150,10, en el paraje conocido como "Arroyo Vaquero" de al localidad de Estepona (Málaga).

2.- Tras perpetrar los anteriores hechos, Cosme se apoderó con ánimo de usarla de la furgoneta de al víctima, valorada en 58.600 euros, viajando en ella hasta que la dejó abandonada en al salida de la Autopista A-7 existente a la altura de la localidad de Silla (Valencia).

RESPECTO DEL ACUSADO Horacio

3.-En la madrugada del día 29 de noviembre de 2.005 Horacio se citó con Marcial en un lugar que no ha podido determinarse. Encontrándose ambos en la furgoneta matrículaKKK, propiedad del Sr. Marcial, dicho acusado, con intención de acabar con la vida de Marcial, procedió a colocarle una bolsa de plástico en la cabeza y a rodear su cuello con un cordón, apretándolo hasta ocasionarle la muerte por estrangulación. seguidamente entre las 0,30 y las 2,30 horas del mismo día, arrojó el cuerpo del finado desde el puente de la Autopista A-7 delito en el punto kilométrico 150,10, en le paraje conocido como "Arroyo Vaquero" de la localidad de Estepona (Málaga).

4.- Tras perpetrar los anteriores hechos, Horacio se apoderó con ánimo de usarla de la furgoneta de la víctima valorada en 8.600 euros, conduciéndola hasta que la dejó abandonada en la salida de la Autopista A-7 existente a la altura d a localidad de C silla (Valencia).

RESPECTO DE AMBOS ACUSADOS.

5.- Horacio y Cosme se habían puesto de acuerdo para ocasionar la muerte de Marcial y para apoderarse de su vehículo.

(El Jurado debe declara probados o no probados los hechos que se relatan en los apartados 1 a 5).

CULPABILIDAD O NO CULPABILIDAD DE LOS ACUSADOS.

6.- El acusado Cosme es culpable/no culpable de haber producido la muerte de Marcial .

7.- El acusado Cosme es culpable/no culpable de haberse apoderado del vehículo del Sr. Marcial, mediante el empleo de violencia, y de haberlo utilizado sin su autorización.-

8.-El acusado Horacio es culpable/ no culpable de haber producido al muerte de Marcial .

9.- El acusado Horacio es s culpable/no culpable de haberse apoderado del vehículo del Sr. Marcial, mediante el empleo de violencia, y de haberlo utilizado su autorización.

POSIBLE SOLICITUD DE INDULTO

10.- En caso de ser condenado Cosme el Jurado estima que debería serle interesada la aplicación de un indulto en la sentencia que se dicte.

11-En caso de ser condenado Horacio, el Jurado estima que debería serle interesada la aplicación de un indulto en la sentencia que se dicte.





QUINTO.-Tras la oportuna deliberación, el Jurado emitió el día 3 de junio de 2010, el veredicto que consta en el acta extendida al efecto, y siendo el mismo de culpabilidad para ambos acusados respecto de los dos delitos imputados se concedió la palabra a las partes a los fines previstos en el art. 68 de la LO 5/95 , con el resultado que igualmente obran en dicho documento.

SEXTO.- En la tramitación de la presente causa se ha n observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS.

De la declaración conjunta de las pruebas practicadas en el acto del juicio, apreciadas por el Jurado, resultan probados, y así se declaran, los siguientes hechos:

1.- En la madrugada del día 29 de noviembre de 2.005 Cosme y Horacio , mayores de edad y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia, se citaron con Marcial en un lugar que no ha podido determinarse. Encontrándose los tres en la furgoneta matriculaKKK , propiedad del Sr. Marcial , dichos acusados, puestos de acuerdo y con la intención de acabar con la vida de Marcial , procedieron a colocarle una bolsa de plástico en la cabeza y a rodear su cuello con un cordón, apretándolo hasta ocasionarle la muerte por estrangulación. Seguidamente, entre las 0.30 y las 2,30 horas del mismo día, arrojaron el cuerpo del finado desde el puente de la Autopista A-7 sito en el punto kilométrico 150,10, en el paraje conocido como "Arroyo Vaquero" de la localidad de Estepona (Málaga).

2.- Tras perpetrar los anteriores hechos, los acusados se apoderaron con ánimo de usarla de la furgoneta de la víctima, valorada en 8.600 euros, viajando en ella hasta que la dejaron abandonada en la salida de la Autopista A-7 existente a la altura de la localidad de Silla (Valencia) ".

Y cuyo Fallo, versa del siguiente tenor literal:

"FALLO.

Que debo condenar y condeno a Cosme y Horacio como autores de un delito de homicidio y de un delito de robo de uso de vehículo a motor, ya definidos, sin que concurran circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de trece años de prisión con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la duración de la condena, por el primer delito, y dos años de prisión con la accesoria de inhabilitación especial durante el tiempo de duración de la condena, por el segundo, debiendo indemnizar conjunta y solidariamente a Celsa y a Fermina en 100.000 euros para cada una de ellas, condenándole igualmente al pago de las costas procesales causadas, incluidas las de la acusación particular.

Para el cumplimiento de dicha pena les será de abono el tiempo que han estado privados de libertad por la presente causa. "

Segundo.- El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Civil y Penal, dictó el siguiente pronunciamiento:

"FALLO.

Que debo condenar y condeno a Cosme y Horacio como autores de un delito de homicidio y de un delito de robo de uso con vehículo a motor, ya definidos, sin que concurran circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de trece años de prisión con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de duración de la condena, por el primer delito, y dos años de prisión con la accesoria de inhabilitación especial durante el tiempo de duración de la condena, por el segundo debiendo indemnizar conjunta y solidariamente Celsa a ya Fermina en 100.000 euros ara cada una de ellas, condenándole igualmente al pago de las costas procesales causadas, incluidas las de la acusación particular.

Para el cumplimiento de dicha pena les será de bono el tiempo que han estado privados deliberada por la presente causa".

Tercero .- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de Ley y vulneración de precepto constitucional, por el acusado Cosme , que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto.- La representación procesal del recurrente Cosme basa su recurso en el siguiente MOTIVO DE CASACION:

UNICO.- Por infracción de Ley, del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal . Por infracción de ley, por aplicación indebida, de los artículos 787 y 742 de al Ley de Enjuiciamiento Criminal , y también resulta aplicable, y para evitar repeticiones innecesarias articulándolo doblemente, se formula al amparo del artículo 849.1º





la LECr ., en relación con el artículo 5.4 de al LOPJ por vulneración del artículo 24 de la CE que proclama el derecho a la tutela judicial efectiva e interdicción de la indefensión.

Quinto.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, no estimó necesaria la celebración de vista oral para su resolución y se opuso al mismo, al que subsidiariamente impugnó, por las consideraciones expuestas en su informe; la Sala admitió el recurso; quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto.- Hecho el señalamiento se celebró la votación prevenida el día 1/12/2011.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSO DE Cosme .

PRIMERO.- El motivo único por infracción de ley, art. 849.1 LECr ., por aplicación indebida de los arts. 787 y 742 LECr . (sic) y también en relación con el art. 5.4 LOPJ por vulneración del art. 24 CE , derecho a la tutela judicial efectiva e interdicción de la indefensión.

Se argumenta en el motivo que como se indicó en el previo recurso de apelación, en el antecedente de hecho tercero de la sentencia recurrida, en el acto del juicio oral **las defensas mostraron su conformidad con las conclusiones definitivas de las partes acusadoras**, sin que ninguna de las garantías previstas para el juicio oral del procedimiento abreviado, que debían ser tomadas también en el caso de delitos enjuiciados por el Jurado, en base al art. 43 LOTJ que establece la supletoriedad de la LECr., se adoptaran.

Así no consta que el recurrente diera su conformidad a la aceptación por parte de su defensa de la calificación del Ministerio Fiscal; no consta que por el Sr. Presidente del Tribunal se le informara de las consecuencias de tal conformidad y no consta que fuera informado de la petición punitiva de las acusaciones pública y privada.

Y si bien es cierto que la ley del Jurado no contempla conformidad para penas superiores a seis años (art. 50), en el presente caso dicha conformidad de los Abogados defensores y la misma declaración de culpabilidad está demostrando la existencia de dicha conformidad.

En definitiva se sostiene en el recurso que a pesar de que sí consta que el acusado admitió su culpabilidad, no consta que prestara su conformidad a la aceptación por parte de su defensa de la calificación definitiva, ni a la petición punitiva del Ministerio Fiscal; lo que le ha producido indefensión pues reconocer su autoría en los hechos es el paso previo a la conformidad en su caso, y por tanto, debió ser informado de las consecuencias que conlleva.

El motivo carece de fundamento y debe ser desestimado.

a) Debemos recordar que la preservación de los derechos fundamentales del acusado y, en especial, la regla o principio de interdicción de indefensión, reclaman un cuidadoso esfuerzo del órgano jurisdiccional por garantizar la plena efectividad de los derechos de defensa, por lo que corresponde a los órganos judiciales velar por que en las distintas fases del proceso se dé la necesaria contradicción entre las partes y que posean éstas idénticas posibilidades de defensa en cada una de las instancias que lo componen.

Además la STC. 40/2002 de 14.2 , señala que el concepto constitucional de indefensión es más estricto y "no tiene por qué coincidir enteramente con la figura procesal de la indefensión", de suerte que "no toda infracción de las normas procesales se convierte por sí sola en indefensión jurídico-constitucional. En definitiva, para que ésta exista es preciso, efectivamente, que la infracción de las normas procesales haya supuesto "una privación o una limitación del derecho de defensa" que el art. 24 CE . reconoce (SSTC. 48/84 de 4.4 , 211/2001 de 29.10).

Por ello el resultado de indefensión prohibido por la norma constitucional ha de ser imputable a los poderes públicos y tener su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales, estando excluidos de su ámbito protector la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los representantes que les representan o defienden (SSTC. 109/2002 de 6.5 , 101/99 de 5.6).

Asimismo por indefensión constitucionalmente relevante sólo puede entenderse la situación en la que, normalmente con infracción de una norma procesal, el órgano judicial en el curso del proceso impide a una parte el ejercicio de derecho de defensa, privando o limitando, bien su facultad de alegar y justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, bien para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción, produciendo un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa (STS. 2/2002 de 14.1). Por tal razón "solo cabe otorgar relevancia constitucional a aquélla que resulte efectiva, de tal forma que no toda infracción o irregularidad procesal cometida por los órganos judiciales provoca, en todos los casos, la eliminación o disminución material de los derechos que corresponden a las partes en el proceso (SSTC. 35/89 de 14.2 , 52/89 de 22.2 , 91/2000 de 30.3).





b) Efectuada esta precisión previa, hemos dicho en STS de 778/2006, de 12-7 que, con independencia de las distintas posturas doctrinales sobre la naturaleza jurídica de la conformidad, en este sentido recordar que la STS. 17.6.91 , consideró la conformidad una institución que pone fin al proceso basándose en razones utilitarias o de economía procesal. La conformidad significaría un allanamiento a las pretensiones de la acusación pero sin llegar a su equiparación total y a sus estrictas consecuencias, por cuanto hay que reconocer que en el proceso civil rige el principio dispositivo y la verdad formal, mientras que en el proceso penal prepondera el de legalidad y el indisponibilidad del objeto del proceso, siendo la búsqueda de la verdad material a la que se orienta este proceso, otras opiniones entienden que la debatida figura pugna con el principio conforme al cual nadie puede ser condenado sin ser previamente oído y defendido, aunque lo cierto es que si pudo defenderse y ser oído, renunciando a ello porque quiso, admitiendo y confesando su culpabilidad; si bien la conformidad supone que el hecho sea "aceptado" como existente ello no implica que se trate de una verdadera confesión y por tanto, de una actividad probatoria como sería el interrogatorio del acusado. También se ha dicho que la conformidad no es un acto de prueba, sino un medio para poner fin al proceso, es decir una situación de crisis del mismo, mediante la cual se llega a la sentencia, sin previo juicio oral y público, y de modo acelerado, consecuente a la escasa gravedad de la pena solicitada por las acusaciones y el convenio o acuerdo habido entre acusadores y acusados, en el que han participado los defensores de estos últimos y finalmente se ha sostenido que la conformidad es una declaración de voluntad de la defensa, que no constituye confesión, porque lo contrario pugnaría con el art. 24.2 CE . que recoge el derecho a no confesarse culpable, y se considera que la conformidad constituye una clara consecuencia de la admisión del principio de oportunidad que podrá reportar al acusado substanciales ventajas materiales derivadas de una transacción penal, Entendiéndose por ello que no debe hablarse de la existencia de un pacto subyacente entre las partes -dada la indisponibilidad del objeto del proceso penal- y lo que hay es una concurrencia de voluntades coincidentes. En definitiva, la conformidad no sería una institución que operase sobre el objeto del proceso, sino sobre el desarrollo del procedimiento, posibilitando obviar el trámite del juicio oral.

Institución ésta que no es nueva en nuestro proceso penal, pues su regulación básica se recoge en los arts. 655 y 688 a 700 LECr ., en el sumario ordinario siempre que la pena solicitada no exceda de 6 años (aun cuando los arts. 659 y 688 sigan empleando la expresión pena de "carácter correccional"). Y puede producirse en dos momentos: al evacuar la representación del procesado el traslado de la calificación (art. 655) si considerase no necesaria la continuación del juicio y el acusado se ratificase en ello; y en el juicio oral, una vez abierta la sesión en el acusado, o todos ellos en su caso de ser varios, se confiesan reos del delito imputado en el escrito de calificación y responsables civilmente en los términos interesados, siempre que el defensor no considere necesaria la prosecución del juicio, y a esta inicial normativa se han ido superponiendo otros preceptos que disciplinan la conformidad en modo no exactamente coincidente y que han ido introduciéndose necesariamente por *leyes modificativas* , como la LO 7/88 que recogía tres modalidades de conformidad: la regulada en el derogado art. 789-5-5 LECr ., el llamado "reconocimiento de hechos", o "juicio inmediato", que no era una conformidad propiamente dicha en el sentido de evitar el juicio oral, sino una conformidad del imputado con los hechos y con la inmediata remisión de las actuaciones a juicio, el denominado juicio inmediato ante el Juez de lo Penal; la prestada en la calificación provisional de la defensa, firmado también por el acusado, incluyendo la conformidad con el nuevo escrito de calificación que conjuntamente firman las partes acusadoras y el acusado junto con su letrado, en cualquier momento anterior a la celebración; conformidades recogidas en el derogado art. 791-3 y que se ha pasado con ligeras variantes a recogerse en el art. 784-3; y por último, la conformidad en el inicio del juicio oral que estaba prevista en el derogado art. 793-3 y que ha venido a recogerse en el art. 787, y supone que antes de iniciarse la práctica de la prueba, la defensa con la conformidad del acusado presente podía pedir al juez o tribunal que proceda a dictar sentencia de conformidad con el escrito de acusación que contempla pena de mayor gravedad o con el que se presentara en ese acto, que no podía referirse a hecho distinto, si contiene calificación más grave que la del escrito de acusación anterior. Si la pena no excediere de 6 años de prisión el juez o tribunal "dictará sentencia de conformidad" con lo manifestado por la defensa, si concurren los requisitos establecidos en los apartados siguientes en concreto en el n.2 "el juez o tribunal habrá oído en todo caso al acusado acerca de si su conformidad ha sido prestada libremente y con conocimiento de sus consecuencias", y en el n.4, redactado por Ley 13/2009 de 3-11 el juez o tribunal - en la regulación anterior era el Secretario- informara al acusado de las consecuencias de la conformidad y a continuación le requerirá a fin de que manifieste si presta su conformidad y cuando el Juez o tribunal albergue dudas sobre si el acusado ha prestado libremente su conformidad, acordará la continuación del juicio; o por leyes complementarias como la LO 5/95 del tribunal del Jurado que regula expresamente la conformidad en el art. 50 , precepto que recoge una especial modalidad de conformidad que, a diferencia de las restantes , no evita el juicio, sino únicamente el veredicto del jurado una vez celebrado aquél. Es decir, la conformidad se produce en el momento de las conclusiones definitivas, por tanto, practicada ya ante el jurado toda la prueba del juicio, lo que implica la disolución del jurado por la existencia de conformidad y la redacción de la sentencia directamente por el Magistrado.





Ahora bien esta conformidad tardía no excluye la posible existencia de otros momentos anteriores y más lógicos, en lo que se pueda llegar a alcanzar dicho acuerdo. En este sentido, la doctrina, con criterios acogidos en la práctica, se ha preocupado de declarar aplicables a este tipo procesal los demás supuestos de conformidad por virtud de la supletoriedad proclamada en el art. 24.2 LOTJ y la práctica para el manifiesto que son más los supuestos de conformidad en momentos anteriores pues lo que se busca fundamentalmente es evitar el trámite riguroso de la constitución del Jurado.

Proceso que culmina, al menos de momento, con la ley 38/2002 y la LO 8/2002, ambas de 24-10, que introdujeron una nueva modalidad de conformidad para los juicios rápidos por delito - que a su vez ya ha sido objeto de una nueva modificación por la Disposición Inicial Primera LO 15/2003, de 25-11, con la nueva redacción de los arts. 801, 786-6 y 795.1 y 2 LECr., -que ha supuesto una auténtica modificación por vía indirecta del CP, al permitir a modo de atenuante privilegiada con una eficacia especial, la reducción de un tercio de la pena a la fijada por la acusación, lo que determinó la necesidad de conferir el art. 801 al rango de ley Orgánica del que carecía el inicial Proyecto de ley, en cuanto, además, confiere la competencia del Juez de instrucción de guardia-.

En cuanto a las razones de la existencia de esta institución se ha dicho que además de asegurar la celeridad procesal a niveles mínimos para la sociedad, la búsqueda del concurso es un imperativo ético-jurídico que puede venir apoyado en dos parámetros constitucionales:

1º) que la obtención del consentimiento del acusado a someterse a una sanción implica una manifestación de la autonomía de la voluntad o ejercicio de la libertad y desarrollo de la propia personalidad proclamada en la constitución, art. 10.1.

Ello implica que en todo caso la validez y aceptación de una posible conformidad tiene que estar precedida de una información minuciosa sobre las consecuencias de su aceptación de los hechos sin que en ningún caso pueda admitirse una previa o velada amenaza o insinuación de posibles consecuencias más graves si no se accede a la conformidad.

Se señala en la doctrina que se puede comprender fácilmente que si el acusado conociera que el órgano juzgador no disponía de otra prueba válida o que las existentes eran de escasa entidad incriminatoria, lógicamente no habría accedido a confesar los hechos, y lo que es más grave, a aceptar la imposición de una pena de hasta seis años. Por ello se ha dicho que la conformidad contradice en cierta manera la innecesaria puesta en juego del principio acusatorio, que exige a la acusación demostrar los hechos en que base la imputación sin que sea suficiente la facilidad derivada de esa escueta manifestación de conformidad.

2º) que el reconocimiento de la propia responsabilidad y la aceptación de la sanción implicase una actitud resocializadora que facilita la reinserción social, proclamada como fin de la pena, art. 25-2 CE y que en lo posible no debe ser perturbada por la continuación del proceso.

SEGUNDO) Efectuadas estas consideraciones previas, la cuestión planteada en esta vía casacional fue ya articulada en el previo recurso de apelación interpuesto ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Andalucía que la rechazó con argumentos que deben asumirse en su totalidad.

Así, en primer lugar, el art. 787 LECr. no sería aplicable y no sólo porque exige que la conformidad del acusado se produzca "antes de iniciarse la práctica de la prueba", sino porque dadas las penas que inicialmente se solicitaban, las normas de aplicación serían las del sumario ordinario, arts. 688 a 700 LECrim.

En segundo lugar, el art. 50 LOTJ tampoco era susceptible de aplicación, al disponer éste que "la pena conformada no podrá exceder de seis años de privación de libertad, solo o conjuntamente con las de multa y privación de derechos".

En tercer lugar los acusados no prestaron su conformidad al inicio del juicio oral sino, que previa información de los derechos a no declarar y a confesarse culpables, y por tanto, sin compulsión, constricción o engaño para declarar, se declararon culpables de los hechos por los que se les acusaba.

Pues bien, respecto del valor de la confesión -hemos dicho en STS 1105/2007, de 21-12 - es doctrina reiterada y constante la de que obtenida con las debidas garantías legales, constituye prueba idónea y suficiente para estimar enervada la presunción de inocencia (entre otras, SSTS. 7.10.82, 27.9.83, 25.6.84), 25.6.85, 23.12.86, 9.10.95, 27.1.97, 2.2.98, 4.5.98, 8.7.2002, 12.5.2003).

Es cierto que son numerosas las sentencias en la que el Tribunal Supremo exige la necesidad de practicar otras pruebas distintas de la confesión que corroboren la veracidad de la misma (STS. 26.12.89), pero ello no significa que la confesión por si sola, carezca de valor probatorio y que deba acreditarse por medio de otras pruebas distintas. Es significativa al respecto la STS. 18.1.89, que distingue entre la prueba de la existencia del delito (cuerpo del delito), y la prueba de la autoría y en la que se afirma expresamente que "si la Ley impone





Juzga el deber de verificar la existencia del delito confesado para adquirir la convicción respecto de la verdad de la confesión, es porque sola (la confesión) no es prueba suficiente de la existencia misma del delito...(...). El art. 406 LECrim . exige distinguir entre la prueba de la existencia del delito (cuerpo del delito) y de la prueba de la autoría. Solo la primera no puede ser probada exclusivamente por la confesión. Con respecto a la autoría, por el contrario, la confesión es por sí misma suficiente". Igualmente la STS. 20.12.91 recuerda cierto que el art. 406 LECrim . establece que la mera confesión del procesado no dispensará al Juez Instructor de practicar todas las diligencias necesarias para adquirir el convencimiento de la verdad de la confesión y de la existencia del delito", pero la STS. 30.4.90 precisa el valor pleno de las declaraciones de los acusados, acreditada la existencia del delito o falta, la confesión del acusado puede ser prueba suficiente de su autoría.

En efecto el art. 406 LECrim . no puede ser interpretado como una negación del carácter del medio de prueba que a la confesión indudablemente corresponde, sino como una afirmación del mismo. Por tanto, la confesión, en un correcto entendimiento de dicho precepto, no será idónea, en principio para probar el cuerpo del delito que no consta por otros medios de prueba. Pero constando el cuerpo del delito, la confesión puede, por sí misma, ser prueba suficiente de la autoría.

En este sentido el ATS. 15.10.2005 recordó que se cuenta como prueba de cargo la propia confesión del recurrente efectuada en el juicio oral. Dicha prueba es suficiente para enervar el derecho a la presunción de inocencia por resultar lógico dotar de suficiente verosimilitud a esta declaración (en similar dirección STS. 14.4.2005).

Igualmente la STC. 86/95 y también en relación a la prueba de confesión del imputado, declaró la aptitud de tal declaración una vez verificado que se prestó con respecto a las garantías de todo imputado, declarando que la validez de tal confesión y su aptitud como prueba de cargo capaz de provocar el decaimiento de la presunción de inocencia no puede hacerse depender de los motivos internos del confesante, sino de las condiciones externas objetivas en las que se obtuvo. Doctrina reiterada en la STC. 161/49 al afirmar; " de lo que se trata es de garantizar una prueba como es la confesión, que por su propia naturaleza es independiente de cualquier otra circunstancia del proceso ya que su contenido es disponible para el acusado y depende únicamente de su voluntad, no responde a un acto de ... inducción fraudulenta o intimidación".

En recientes STS 286/2011 a 15-4 se precisa que ha de tratarse "de una confesión, además de plenamente voluntaria y libre por supuesto, completa, es decir, con admisión de la responsabilidad penal por los hechos confesados o, cuando menos, con aceptación expresa de todos los hechos necesarios para la calificación de los mismos como delito, no pudiendo ser utilizada la declaración con carácter fragmentario, tan sólo en aquellos aspectos que pudieran ser contrarios para el confesante e ignorando lo que la fuere favorable".

En el caso analizado el Magistrado-Presidente no entendió producida conformidad con las calificaciones provisionales de las partes, ni siquiera lo que en la práctica forense se denominara "conformidad encubierta", que es el caso en que las partes están conformes con los hechos y con la pena de determinados supuestos en los que, sin embargo, no es posible la conformidad por no darse los presupuestos que constituyen el ámbito de la misma -generalmente- por cuanto a que la pena mínima excede del límite de los seis años. En tales casos, el acuerdo entre las partes, que no plasmar en la evitación del juicio y en el pronunciamiento directamente de una sentencia, como si de una conformidad propiamente dicha se tratara, se traduce en la práctica en la celebración del juicio que se reduce exclusivamente a una única pregunta al acusado, en que se reconoce autor de los hechos, a la ratificación del testigo más importante y consiguiente renuncia al resto de las pruebas, y a la indefensión de las conclusiones provisionales para fijar unas definitivas según lo previamente acordado entre las partes; conclusiones que hacen suyas las defensas, terminado el juicio con unos informes orales finales que se limitan a dar por reproducidas tales conclusiones. En el caso de juicio por Jurado, a la redacción por el Magistrado-Presidente de un objeto de veredicto acorde con esas conclusiones consensuadas, sometidas a la aprobación de los Jurados con esa advertencia.

Ahora bien, este supuesto que guarda enorme relación o, mejor dicho, trae causa directa de una conformidad previa, sin embargo, no es técnicamente un supuesto de conformidad, sino un juicio oral común con la prueba exclusiva de la confesión del imputado y una mera ratificación de algún testigo.

Supuesto -se reitera- no producido en el presente procedimiento, en el que el juicio oral, a pesar de haber reconocido los acusados la autoría de los hechos, continuó con la práctica de todas las pruebas, entre ellas las que tomó el Jurado en consideración para llegar al veredicto de culpabilidad -además del reconocimiento de los hechos por los propios acusados- y que la sentencia recurrida destaca en el fundamento jurídico tercero, apartado 2º: "**Sobre la razonabilidad de la condena impuesta atendida la prueba practicada en juicio**".

Siendo así no puede sostenerse que aquella admisión de la defensa del acusado hoy recurrente a la calificación definitiva del Ministerio Fiscal -que por las razones expuestas no puede equipararse a una conformidad a los efectos del art. 50 LOTJ - ratificada o no por el recurrente, le produjera indefensión alguna, cuando al ini-





del juicio, con asistencia y asesoramiento de su defensa y previo ser informado de sus derechos, reconoció su autoría.

El motivo, por lo expuesto, se desestima.

TERCERO) Desestimándose el recurso, se imponen las costas, art. 901 LECr ..

III. FALLO

Que debemos **declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación**, interpuesto por infracción de ley y vulneración de precepto constitucional por **Cosme** , contra sentencia, de fecha 3 de junio de 2010, dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Rollo 24/2010 , que resolvía en apelación la sentencia dictada por el Tribunal del Jurado de la Audiencia Provincial de Málaga, Tribunal del Jurado, que condenaba a aquél y otro como autores de un delito de homicidio y robo con uso de vehículo a motor; y condenamos al recurrente al pago de las costas causadas en la tramitación de su recurso.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal Sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Miguel Colmenero Menendez de Luarca Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Luciano Varela Castro Alberto Jorge Barreiro Diego Ramos Gancedo

PUBLICACION .- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

