



Roj: **STSJ EXT 1169/2011 - ECLI: ES:TSJEXT:2011:1169**

Id Cendoj: **10037310012011100001**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **06/07/2011**

Nº de Recurso: **2/2011**

Nº de Resolución: **1/2011**

Procedimiento: **RECURSO DE APELACION AL JURADO**

Ponente: **JULIO MARQUEZ DE PRADO PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP CC 212/2011,**
STSJ EXT 1169/2011

T.S.J.EXTREMADURA SALA CIV/PE

CACERES

SENTENCIA: 00001/2011

001100

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SALA DE LO CIVIL Y PENAL

EXTREMADURA

Refª.-RECURSO DE APELACION AL JURADO 0000002 /2011

Apelante principal:

Apelante supeditado:

Apelado:

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2 de CACERES

Rollo RECURSO APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000001 /2010

Jdo. Instrucción nº

Pº Ley Jurado

RAJ Nº 2/2011

Procedimiento Jurado Nº 2/11 Apelación contra Sentencia Nº 58/11 fecha 1/Marzo/2011

Rollo 1/2010. Audiencia Provincial de Cáceres. Sección 2ª

Tribunal del Jurado 1/2010. Juzgado de Instrucción Nº 3 Cáceres

Ponente: Excmo. Sr. Don Julio Márquez de Prado Pérez

SENTENCIA PENAL Nº 1/2011

Presidente: Excmo. Sr.:

Don Julio Márquez de Prado Pérez

Magistrados: lltmos. Sres.:



Don Jacinto Riera Mateos

Doña Manuela Eslava Rodríguez

En Cáceres, a 6 de Julio de 2011

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Incoada por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Cáceres por las normas de la Ley Orgánica 5/95, del Tribunal del Jurado, la causa Nº 1/2010 seguido por un delito de homicidio, contra Diana , nacida en Brasil el 30-08-1975, hija de Raimundo y Gemy, provisto de documento nº NUM000 , con domicilio en Cáceres CALLE000 , NUM001 - NUM002 NUM003 , estando representado por el Procurador Sr. Roncero Águila y defendido por el Letrado Sr. Duarte González. Ovidio , nacido en Cáceres el 13-11-1972, hijo de Rafael y Antonia, provisto de DNI NUM004 , con domicilio en Cáceres CALLE000 , NUM005 NUM002 NUM003 , estando representado por la Procuradora Sra. González Leandro y defendido por el Letrado Sr. Canelo Manzano. Nicolas , nacido en Navas del Madroño (Cáceres) el 31-03-1951, hijo de Ángel y Francisca, provisto de DNI NUM006 , con domicilio en Cáceres, CALLE000 NUM001 , NUM002 NUM003 , estando representado por el Procurador Sr. Gutiérrez Romero y defendido por el Letrado Sr. Barrantes Lozano. Acusación particular Luis Antonio , Arturo y Adolfinia , representados por la Procuradora Sra. Hernández Castro, bajo la dirección del letrado Sr. Hurtado Simón; habiendo sido parte acusados de Diana el Ministerio Fiscal. Se acordó previa las oportunas actuaciones, la apertura del juicio oral, elevando el correspondiente testimonio a la Ilma. Audiencia Provincial de Cáceres, Sección Segunda, que incoó el procedimiento registrado con el Rollo Nº 1/2010 y designó Magistrado Presidente a la Ilma. Sra. Doña Maria Félix Tena Aragón.

II.- Por el Ministerio Fiscal, se calificaron los hechos como constitutivos de: A) Un delito de homicidio del artículo 138 del Código Penal . B) Un delito de asesinato del artículo 139.1 del mismo texto legal. Es responsable la acusada en concepto de autora conforme a lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 28 del Código Penal . No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. Procede imponer a la acusada por el delito A a la pena de catorce años de prisión, por el delito B la pena de diecinueve años de prisión y costas. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 89 del Código Penal y si la acusada resultara condenada a pena de prisión igual o superior a seis años, en el caso de que la misma acceda al tercer grado penitenciario o una vez se entiendan cumplidas las tres cuartas partes de la condena, procederá su expulsión del territorio nacional, no pudiendo regresar a nuestro país en un plazo de 10 años, contados desde la fecha de su expulsión, y, en todo caso, mientras no haya prescrito las penas. Responsabilidad Civil.- Por el daño moral ocasionado la acusada deberá indemnizar a Luis Antonio en la cantidad de doscientos cincuenta mil euros (250.000 euros), a Arturo en la cantidad de trescientos mil euros (300.000 euros) y a la menor Adolfinia en la cantidad de trescientos sesenta mil euros (360.000 euros). Dichas cantidades devengarán el interés legal correspondiente.

III.- Por la Acusación Particular, se calificaron los hechos como: constitutivos de dos delitos de asesinatos, un delito de allanamiento de morada y un delito de robo con violencia en casa habitada, delitos previstos y penados en los arts. 139, 202 y 237 en relación con los arts 241 y 242 del Código Penal . De forma alternativa, y por si no fuesen considerados los hechos como constitutivos de dos delitos de asesinato, constituirían en todo caso dos delitos de homicidio del artículo 138 del Código penal, subsistiendo los otros dos delitos por los que han sido acusados. Sólo para el caso del acusado Nicolas , y de forma alternativa, y de no ser considerada su actuación como constitutiva de dos delitos de asesinato, o dos de homicidio, un delito de allanamiento de morada y otro de robo con violencia en casa habitada, su actuación, en todo caso, sería constitutiva de un delito de encubrimiento del art. 451 del C.Penal . De los señalados hechos son responsables en concepto de autores los acusados Diana , Ovidio y Nicolas . Concurren las agravantes previstas en el art. 22.2º (abuso de superioridad) y 22.6º (abuso de confianza) del C.P, en los tres acusados, para la calificación principal de asesinato, allanamiento de morada y robo con violencia en casa habitada. Para el caso de la calificación alternativa, y si fuesen considerados los hechos como constitutivos de dos delitos de homicidio, allanamiento de morada y robo con violencia en casa habitada. Para el caso de la calificación alternativa, y si fuesen considerados los hechos como constitutivos de dos delitos de homicidio, allanamiento de morada y robo con violencia en casa habitada, concurrirían, además de las señaladas para la calificación principal, las agravantes del art. 22.1º y 22.5º del C.P . Procede imponer las penas de veinte años de prisión a cada uno de los acusados por cada uno de los delitos de asesinato; tres años de prisión a cada uno de ellos por el delito de allanamiento de morada; y por el delito de robo con violencia en casa habitada procede imponer a cada uno de los acusados la pena de cinco años de prisión. En todos ellos, y por cada uno de los delitos, accesorias y costas. Para el caso de entender, de forma alternativa, que los hechos son constitutivos de dos delitos de homicidio un delito de allanamiento de morada y un delito de robo con violencia en casa habitada, las penas



a imponer serían de dieciocho años de prisión por cada uno de los delitos de homicidio (en aplicación del art. 62.1.4º del C.P.) a cada uno de los acusados, manteniéndose las mismas penas solicitadas para los otros dos delitos calificados, tres años de prisión a cada uno de ellos por el delito de allanamiento de morada; y por el delito de robo con violencia en casa habitada procede imponer a cada uno de los acusados la pena de cinco años de prisión. En todos ellos, y por cada uno de los delitos, accesorias y costas. Para sólo el caso de que fuese considerado el acusado **Nicolas** como autor directo responsable del delito de encubrimiento anteriormente referido, cuya calificación se efectúa de forma alternativa, deberá imponérsele la pena de tres años de prisión, accesorias y costas. Responsabilidad Civil: deberán responder conjunta y solidariamente los acusados frente a los hijos de los fallecidos, **Luis Antonio**, **Arturo** y **Adolfina** e indemnizarles en la cantidad de tres millones de euros (3.000.000 de euros) en total, un millón de euros a cada uno de ellos, por los daños causados con la actuación delictiva de los tres acusados.

IV. - Por la defensa de la acusada **Diana**, se manifiesta su disconformidad con las acusaciones y demás partes personadas, por no haber tenido su representada ninguna participación en los hechos por lo que es acusada.

V. - Por la defensa de **Ovidio**, expresa su disconformidad con la correlativa de la acusación particular, manifestando que al no existir hechos delictivos no existe delito alguno, por lo que si no hay delito ni responsabilidad, no hay circunstancias modificativas, solicitando la libre absolución de su defendido.

VI. - Que por la defensa del acusado **Nicolas** para calificación de los hechos, se manifiesta que no existe infracción penal imputable en concepto de autor ni encubridor al mismo, como tampoco circunstancias modificativas de la responsabilidad, salvo las que pudiera incurrir en la persona de su representado por mor de la toxicomanía que padece, por lo que procede declarar la libre absolución del mismo.

Llegado el día señalado para el juicio oral, se celebró este con asistencia de la Sra. Magistrado Presidente y de los miembros del jurado elegidos, del Ministerio Fiscal y de los Letrados de las partes, practicándose las pruebas propuestas y admitidas.

VII. - Terminadas las sesiones del Juicio Oral por el Ministerio Fiscal se modifican en el sentido de calificar los hechos como constitutivos de: dos delitos de asesinato del art. 139.1 del mismo texto legal y una falta de hurto del art. 623.1 de mismo texto legal, siendo responsable en concepto de autora la acusada. Procede imponer a la misma por cada delito la pena de diecinueve años de prisión y por la falta multa de dos meses con una cuota diaria de tres euros, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago e insolvencia acreditada de un día de privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas y costas. De conformidad con lo dispuesto en el art. 89 del Código Penal y si la acusada resultara condenada a pena de prisión igual o superior a seis años, en el caso de que la misma acceda al tercer grado penitenciario o una vez entiendan cumplidas las tres cuartas partes de la condena, procederá su expulsión del territorio nacional, no pudiendo regresar a nuestro país en un plazo de diez años, contados desde la fecha de su expulsión y, en todo caso, mientras no hayan prescrito las penas. Responsabilidad Civil debiendo indemnizar a **Luis Antonio** en la cantidad de 250.000.- euros, a **Arturo** en la cantidad de 300.000.- euros y a la menor **Adolfina** en la cantidad de 360.000.- euros.

Por la Acusación particular se modifican en el sentido siguiente procede imponer las penas de veinte años de prisión a cada uno de los acusados **Diana** y **Ovidio** por cada uno de los delitos de asesinato; tres años de prisión a cada uno de ellos por el delito de allanamiento de morada; y por el delito de robo con violencia en casa habitada procede imponer a cada uno de los acusados la pena de cinco años de prisión. En caso de entender, de forma alternativa, que los hechos son constitutivos de dos delitos de homicidio, un delito de allanamiento de morada y un delito de robo con violencia en casa habitada, las penas a imponer serían de dieciocho años de prisión por cada uno de los delitos de homicidio, manteniéndose las mismas penas solicitadas para los otros dos delitos calificados. Al acusado **Nicolas**, como autor directo responsable del delito de encubrimiento anteriormente referido, y con aplicación de las circunstancias modificativas señaladas, deberá imponérsele la pena de un año de prisión, accesorias y costas. El resto de provisionales se elevan a definitivas.

Por el letrado Sr. Duarte se solicita la suspensión del juicio.

Por los letrados Sres. Canelo y Barrantes se elevan sus conclusiones a definitivas, con el único matiz de que en ambas conclusiones han de incluirse las costas que deben ser impuestas a la acusación particular.

VIII. - Por la Iltra. Sra. Magistrado-Presidente del Tribunal del Jurado, con fecha uno de Marzo de dos mil once se dictó Sentencia (Nº 58/2011), en la que, recogiendo el veredicto, se declararon como probados los siguientes Hechos: "Se declaran como hechos probados, de acuerdo con el objeto del veredicto declarado probado por el Jurado que lo ha emitido, que el matrimonio formado por **Diego** y **Erica** vinieron a vivir a Cáceres desde Plasencia, a mediados del mes de septiembre del año 2008, fijando su residencia en la CALLE001, nº NUM007 de esta ciudad. Con este matrimonio se trasladó a esta ciudad **Diana**, que también comenzó a convivir con los mismos, prestando servicios de asistente, dada la situación personal de la citada **Erica** .



Instalados ya en esta ciudad, conocieron a Nicolas que le fue presentado por Diana, que comenzó a actuar como chofer de este matrimonio. Pasado unos días, Nicolas dejó de prestar esos servicios, presentándole a este matrimonio a Ovidio a fin de que el mismo asumiera esas funciones de chofer. Sobre mediados del mes de octubre Diana dejó de prestar esos servicios de empleada del hogar, dejando de convivir con ese matrimonio y yendo a pernoctar al domicilio de Nicolas a cambio de pagarle lo que pudiera. Fruto de esos servicios de asistencia del hogar, Diego le adeudaba a Diana cierta cantidad de dinero (unos 270 euros) que ésta, el día 21 de octubre de 2008, acudió a lo largo de la mañana varias veces al domicilio de este matrimonio a reclamárselo. Minutos antes de las quince horas, Diana vuelve a ese domicilio donde ya se encontraba este matrimonio, pasando al interior del mismo. Ese día 21 de octubre, Diego y Erica habían abandonado su domicilio sobre las once horas, realizando una serie de gestiones, a las que no les acompañó Ovidio al manifestarles el mismo que tenía que ir al médico con su madre para lo que se llevó el coche de la pareja. En torno a las 12 ó 12.30 horas, Diego y Erica acudieron al bar "La Tarama" donde se sentaron en la terraza del bar efectuando algunas consumiciones. A este lugar acudió Ovidio, sentándose con ellos, hasta que en torno a las dos de la tarde, o unos minutos antes, Ovidio abandona ese lugar, quedando con esta pareja en ir a recogerlos sobre las quince horas para llevarlos con el coche a su domicilio. Llegada esa hora, las quince horas aproximadamente, cuando Ovidio llega a recoger a Diego y Erica al bar "La Tarama" los mismos ya no se encontraban allí, ni en el otro bar próximo donde también acudían con frecuencia porque los mismos, y con un taxi, ya se habían ido a su casa. Ovidio se dirige a ese domicilio donde sale Diego y vuelve a quedar con él sobre las 17 horas. Diana, que ya se encontraba en el domicilio de la CALLE001, para reclamar la deuda que tenían con ella esta pareja, comienza una discusión con Diego y Erica, en cuyo transcurso y subiendo esta discusión de tono, en un momento dado Diana, con un objeto contundente y romo, comienza a golpear a Diego que se encontraba sentado en uno de los sillones, intentando éste protegerse con los brazos, llegando a darle un golpe en la cabeza fracturándole la base del cráneo que le produce una parada respiratoria que le produce la muerte. Erica, dada la patología psíquica con fuertes depresiones que sufría, para lo que tomaba cierta medicación que la mantenía habitualmente como perdida, como ausente, y que se encontraba sentada o recostada en el otro sillón o sofá comienza a proferir, ante lo que está viendo, ciertos gritos, ante lo cual, Diana, y con el objeto romo que tiene en la mano le golpea en la cabeza, cogiendo seguidamente una navaja que se encontraba en el lugar, clavándola en varias ocasiones en el cuello a Erica, y en una de esas le seccionó la yugular produciéndole la muerte. Se dirige al cuerpo de Diego clavándole en la zona del cuello la navaja para asegurarse su muerte. Diego estaba en esos momentos con un grado de alcoholemia de 0.9 gramos de alcohol por litro en sangre que le limitaba su facultad de reacción y le impedía defenderse adecuadamente del ataque que estaba sufriendo. Nicolas, el día 21 de octubre, y cuando Diana acude a su domicilio donde pernoctaba la misma, le tiró al contenedor una bolsa de ropa que la misma le dio, si bien desconocía el contenido de la bolsa. No ha quedado acreditado que Diana se llevase del domicilio de los finados la cartera de Diego. Diego y Erica tenían tres hijos, Luis Antonio, mayor de edad y con independencia económica a la fecha de ocurrir estos hechos; y Arturo y Adolfinia, ambos menores de edad y dependientes económicamente de sus padres a la data de lo acontecido".

IX.- En la expresada Sentencia, con base a los fundamentos de Derecho que se estimaron oportunos, se pronunció el siguiente FALLO: "Que debo condenar y condeno a Diana por dos delitos de asesinato a la pena de 17 años de prisión por cada uno de ellos, con la accesoria de inhabilitación absoluta durante todo este tiempo, así como al pago de un tercio de las costas procesales causadas en este procedimiento, incluidas las de la acusación particular. En concepto de responsabilidad civil indemnizará a Luis Antonio en 100.000 euros, y a Arturo y Adolfinia en la cantidad de 200.000 euros a cada uno, cantidades que devengarán el interés legal correspondiente desde la fecha de esta resolución hasta su total pago. Se absuelve a Diana de la falta de hurto que le imputaba el Ministerio Fiscal y de los delitos de allanamiento de morada y de robo que le atribuía la acusación particular. Se absuelve libremente y con todos los pronunciamientos inherentes a ello a Ovidio y a Nicolas de los delitos que le venían imputados por la acusación particular, declarándose de oficio las dos terceras partes de las costas procesales causadas en el presente procedimiento. Deben dejarse sin efecto las posibles medidas cautelares tanto personales como patrimoniales que con respecto a los mismo se hubieran podido acordar. A Diana le será de abono para el cumplimiento de estas penas los días que haya estado privada de libertad por esta causa. Concurriendo todos los requisitos del art. 89 del Código Penal se acuerda la expulsión del territorio nacional de Diana una vez que ésta acceda al tercer grado penitenciario o bien se entiendan cumplidas las tres cuartas partes de la condena, no pudiendo regresar a España en un plazo de diez años desde la fecha efectiva de la expulsión, y nunca antes de la prescripción de las penas impuestas. No ha lugar a la deducción de testimonio solicitada por la defensa de Diana. Reclámese debidamente cumplimentada la pieza de responsabilidad civil de esta condenada al Juzgado de Instrucción correspondiente. Contra esta resolución cabe recurso de apelación para ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura dentro de los diez días siguientes a la última notificación de la



sentencia. Notifíquese esta sentencia conforme a lo prevenido en el artículo 248.4 de la L.O.P.J . Así por esta Sentencia, la pronuncio, mando y firmo."

X.- Notificada dicha Sentencia a las partes, y dentro del plazo concedido para ello el Procurador Don Antonio Roncero Águila, en nombre y representación de la acusada interpuso Recurso de Apelación, en base a los siguientes motivos: "1º.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y del art. 24.2 de la CE y en virtud de lo dispuesto en el art. 846 Bis C) a) en relación con el art. 851.6º de la LECRm. 2º .- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y la vulneración del art. 2 y 846 bis C) a) de la LECrm y del art. 54.3 de la LOTJ en relación a la existencia de defectos en el veredicto pues no consta el número de votos alcanzados para dar o no dar por probado los hechos sometidos a su deliberación. 3º.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y del art. 24.2 de la CE y en virtud de lo dispuesto en el art. 846 BIS C) a) en relación con el art. 850.1º de la LECRm. 3º .- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y del art. 24.2 de la CE y en virtud de lo dispuesto en el art. 846 BIS C) a) y la doctrina constitucional que la desarrolla SSTC 25/88 , 60/88 , 51/90 , 140/91 , 200/96 , 4097 en relación con dar "por reproducida la prueba documental, agravado en este caso al impedir que se diera lectura a la documental propuesta por esta defensa. 4º.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts, 5.4 de la LOPJ y de art. 24.2 de la CE y en virtud de lo dispuesto en el artículo 846 BIS C) a) en relación con el art. 746.3 de la LECRm y 42 de la LOTJ. 5º .- Por infracción de Ley y precepto constitucional, al amparo de los artículos 5.4 y 11 de la LOPJ y en virtud de lo dispuesto en el art. 846 BIS C9 de la LECRm. 6º .- Por infracción de Ley y precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 y 11 de la LOPJ y en virtud de lo dispuesto en el art. 852 de la LECRm. 8º .- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y 24.1 y 120 de la CE y en virtud de lo dispuesto en el art. 846 bis C) e) de la LECRm. 9º .- Por infracción de Ley y precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 y 11 de la LOPJ y en virtud de lo dispuesto en el art. 852 de la LECRm. y 10º .- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y 24.2 de la CE y en virtud de lo dispuesto en el art. 846 bis C) e) de la LECRm. Y termina con Suplico de la Itma. Sala Que teniendo por presentado este escrito con sus respectivas copias, se sirva en admitirlo y en su virtud tenga por formulado Recurso de Apelación contra la referida Sentencia Nº 7/10 dictada el 23-11-10 por la Itma. Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cáceres en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado Nº 1/10 y si lo estiman ajustado a derecho. 1º.- Acuerden la nulidad de la sentencia y del juicio oral exclusivamente respecto a mi mandante pues no se cuestiona la absolución de los Sres. Ovidio y Nicolas . A tal efecto deben retrotraerse las actuaciones para que se incoe nuevo procedimiento ante el Tribunal del Jurado previsto en el art. 24 de la LOTJ. 2º De no estimarse la anterior pretensión, solicitamos subsidiariamente que se revoque la sentencia absolviendo a mi mandante".

La Procuradora de la Acusación Particular, D^a Maria Teresa Hernández Castro formula escrito de impugnación al Recurso de Apelación en base a los argumentos que relata en el mismo, y en el que termina con el siguiente Suplico: " Que teniendo por presentado este escrito se digne admitirlo, y en su virtud se tenga por evacuado el término conferido para impugnar el Recurso de Apelación interpuesto por la representación procesal de la condenada Diana , solicitándose que en su día, y previos los trámites legales oportunos, se dicte Sentencia en la que desestimándose el referido Recurso, sea confirmada la Sentencia dictada por esa Sala de fecha 1 de Marzo de 2011 , condenatoria a la misma, ello con expresa imposición de las costas a la Recurrente.

El Ministerio Fiscal formula escrito de impugnación al Recurso de Apelación interpuesto en base a los argumentos que se relatan en el mismo y en el que termina solicitando se tenga por presentado en tiempo y forma el presente escrito de impugnación y, tras los trámites legales pertinentes, se acuerde la desestimación del recurso planteado y la confirmación de la resolución recurrida.

Igualmente la procuradora Doña Maria José González Leandro, en nombre y representación de Ovidio , mediante el correspondiente escrito y dentro del plazo legal para hacerlo impugna la apelación en base a las alegaciones que aparecen en el mismo y que termina con el suplico que tenga por presentado este escrito con sus copias y por hecha la impugnación al recurso de apelación interpuesto por la defensa de la coacusada Diana y confirme la sentencia absolutoria para mi representado, dictada con fecha 1 de Marzo de 2011 .

Y por último el Procurador Don Luis Gutiérrez Lozano, en nombre y representación de Nicolas , viene a impugnar el recurso de Apelación interpuesto en base a las alegaciones que en el mismo relaciona y que termina con el suplico que teniendo por presentado este escrito, con sus copias, y por efectuada la impugnación del recurso de Apelación, interpuesto por la representación de Diana ; y tras los trámites de Ley, eleve los autos a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, para que, desestimando el referido recurso, dicte sentencia que confirme la dictada.

XI.- Elevadas las actuaciones a esta Sala, previo emplazamiento de las partes, y una vez personadas las mismas, por resolución de fecha nueve de Mayo pasado, se señala para la vista de la Apelación el día 24



de Mayo a las 11 h. en la Sala de Audiencia correspondiente, designándose Ponente para las presentes actuaciones, con arreglo al turno establecido, al Excmo. Sr. D. Julio Márquez de Prado Pérez.

Con fecha 17 de Mayo la Sala acuerda tener por formulada Recusación contra los Magistrados de esta Sala, presentada por el Procurador Sr. Roncero Águila en nombre y representación de la acusada, dándose traslado por tres días a las demás partes del proceso, quedando en suspenso el procedimiento hasta tanto no se resuelva el Incidente de Recusación y quedando suspendida por tanto la vista señalada. Con fecha 10 de Junio pasado, la Sala Especial del art.77 de la LOPJ acuerda desestimar la recusación promovida, levantándose por tanto la suspensión recaída en el procedimiento y señalándose nuevamente para la vista de apelación el día 29 de Junio a las 11.30 horas celebrándose la vista con la asistencia del Ministerio Fiscal, y las partes personadas, quienes formularon las alegaciones que tuvieron por convenientes en defensa de sus respectivas tesis, levantándose la correspondiente diligencia de vista del Sr. Secretario. Quedando las actuaciones en poder del Tribunal para resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como la propia parte recurrente reconoció en la vista del recurso celebrada, la gran parte de las alegaciones contenidas en el escrito del recurso de apelación hacían referencia a cuestiones planteadas con anterioridad en otros recursos de apelación tramitados en este procedimiento, resueltos por esta misma Sala, a través de los autos de 19 de Enero de 2011 , 20 de Diciembre de 2010 , 3 de Marzo de 2011 , y, esencialmente el auto de 23 de Noviembre de 2010 , donde se conoció del recurso de apelación frente al auto resolviendo las cuestiones previas dictado por la Magistrada-Presidenta del Tribunal del Jurado de fecha 4 de Agosto de 2010, por lo que basta remitirnos a los razonamientos jurídicos contenidos en estas resoluciones para su rechazo, máxime cuando a juicio de esta Sala no comportan, la mayor parte de ellos, verdaderos motivos de impugnación a la propia sentencia que ahora se recurre sino cuestiones incidentales en la tramitación del proceso que no pueden generar la pretendida nulidad de la sentencia y del juicio oral como se postula con carácter principal por la recurrente.

Sorprende, pues, que ningún reparo se refiera a esa sentencia que en ningún motivo del recurso formalizado se ataca o pretende ser desvirtuada en los acertados y fundamentados argumentos que contiene, sino en cuestiones ya resueltas, fuera de la invocada presunción de inocencia a que nos referiremos más adelante. .

SEGUNDO.- A los efectos pretendidos deben rechazarse igualmente las referencias a las recusaciones planteadas, desestimadas por los Tribunales competentes todas ellas, y a una querrela que, por su absoluta falta de entidad delictiva en los hechos narrados en la misma se inadmitió por esta misma Sala, declarándose el sobreseimiento libre y su archivo.

Por lo demás, carecen del más mínimo fundamento las alegaciones cuestionando la imparcialidad de la Magistrado- Presidente y del representante del Ministerio Fiscal que actuaron en la primera instancia, que se pretenden basar en resoluciones dictadas contrarias a sus pretensiones que esta Sala confirmó, por vía de recurso, al ser totalmente fundadas las argumentaciones contenidas en ellas.

TERCERO.- En cuanto a la petición de la recurrente, en la que se hace especial hincapié, de que en este recurso la Sala se pronuncie respecto de la providencia del día 14 de Febrero de 2010, notificada en el día siguiente, por la que la propia recusada Magistrada-Presidenta inadmitió a trámite un segundo intento de recusación, hay que resaltar que la citada resolución no fue recurrida oportunamente y sí consentida por la parte ahora apelante, justificándose su rechazo por reincidir ésta en una recusación por los mismos alegatos por los que se inadmitió la primera por la Sala especial del artículo 77 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

Añadir que las recusaciones formuladas, tanto la de la Magistrado-Presidente como la referente a los miembros de esta Sala del Tribunal Superior de Justicia, nunca fueron resueltas por ésta, sino por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cáceres y por la Sala especial antes mencionada, respectivamente.

CUARTO.- A pesar de que resulta difícil dar respuesta puntual a los diferentes motivos del recurso, con alteraciones de sistemática en el escrito inicial (se articulan dos motivos bajo el ordinal tercero y ninguno bajo el séptimo) y en el informe de la vista del recurso, que generan una evidente confusión, se va a dar respuesta a todas las pretensiones formuladas, salvo las ya resueltas hasta la saciedad, principalmente en el auto antes reseñado de fecha 23 de Noviembre de 2010 .

QUINTO.- Dentro del motivo primero del recurso, por infracción de precepto constitucional, al amparo de los artículos 5.4 de la LOPJ y del artículo 24.2 de la Constitución Española y en virtud de lo dispuesto en el artículo 846 bis C) a) en relación con el artículo 851.6º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se recogen, al margen de la denunciada falta de imparcialidad de la Magistrada-Presidenta y del Ministerio Fiscal, a la que se ha dado



respuesta con anterioridad, carente de la más mínima justificación y fundamentación, hasta cuatro submotivos más, que se articulan bajo los apartados de A) a D)

El apartado A) parece referirse al orden de intervención en el acto del juicio, olvidando que las Leyes Procesales no regulan el orden de intervenciones para el caso de que existan diferentes defensas respecto de distintos acusados, y es lógico, como sostiene el Ministerio Fiscal, que la primera, tras las acusaciones, lo sea quien sostenía, por entonces, una imputación a otro de los acusados, que tenían derecho a contestar esas acusaciones. Baste añadir que ninguna indefensión se causase a la condenada por ese orden de intervención, y por supuesto nunca se ha acreditado.

El apartado B) habla de insuficiente instrucción al Jurado, sobre el punto relativo a que las dudas que pudiera tener el mismo en orden a la valoración de las pruebas, las mismas debieran favorecer a la acusada. Al respecto decir que bien se cuidó la defensa de instruir al Jurado de tal extremo, por lo que no se alcanza a comprender ese alegato, cuando se dio cumplimiento debido al artículo 54 de la LOTJ, máxime cuando los miembros del Jurado manifestaron no tener ninguna duda al respecto.

Decir en el apartado C) que hay defectos en el veredicto al no constar el número de votos alcanzados para dar o no como probados los hechos sometidos a enjuiciamiento, causa perplejidad si se analizan los folios 458 y 459 de las actuaciones, donde se refleja con nitidez ese resultado numérico que no acertamos a comprender como se puede cuestionar en el presente recurso.

Por último en el apartado D), se invoca vulneración de los artículos 2, 788.4 y 846 bis c) a) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículos 9, 14 y 48 de la LOTJ, por no suspender, al menos, un día la sesión del juicio para poder preparar adecuadamente la defensa su intervención, tras la modificación de sus conclusiones por parte de Ministerio Fiscal y acusación particular, a lo que hay que responder que las alteraciones acusatorias no eran tan sustanciales que justificasen una demora superior a cuatro horas, que fue la concedida, más que suficiente para no conculcar el debido derecho de defensa.

SEXTO.- En el motivo segundo del recurso, se vuelve a invocar infracción de los artículos 5.4 de la LOPJ y 2 y 846, bis c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 54.3 de la LOTJ. Reitera la parte apelante que no constan los votos del Jurado a favor y en contra de los hechos declarados probados o no, Sin más, nos remitimos al fundamento de derecho precedente y a los folios 458 y 459 de las actuaciones, que demuestran la improcedencia de tal alegato.

SÉPTIMO.- Por lo que respecta al motivo tercero (hay dos motivos tercero, y ahora nos referimos al de los folios 570 y siguientes), nos remitimos para su rechazo a los fundamentos de derecho 5º y 7º del auto dictado por esta Sala de fecha 23 de Noviembre de 2010, anteriormente citado, resolución que consta en autos.

OCTAVO.- El segundo motivo tercero del recurso (folio 576), alude a infracción de precepto constitucional al amparo de los artículos 5.4 de la LOPJ y 24.2 de la Constitución Española y artículo 846 bis c) a) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación por dar por reproducida la prueba documental, agravado, a su juicio, en este caso al impedir se diera lectura a la documental propuesta por la defensa.

Los argumentos acertados, sobre una cita jurisprudencial clara y abundante, que recoge el fundamento octavo de la sentencia impugnada de 1 de Marzo de 2011, que esta Sala asume en su integridad, avala el rechazo de este motivo, máxime cuando la parte recurrente fue requerida a concretar y enumerar los documentos individualizados y no lo hizo.

NO VENO.- Bajo el ordinal 4 se alega infracción de precepto constitucional en base a los artículos 5.4 de la LOPJ, artículo 24.2 de la Constitución Española y 846 bis c) a) y 763. 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por no suspenderse el juicio ante la incomparecencia del testigo Florentino que fue marido de la condenada, y al respecto hay que decir que la ilocalización de tal persona devino en imposible su presencia en el juicio y su testimonio, debiendo añadirse que lo que se pretendía probar con su declaración ha sido acreditado con otras pruebas que corroboran la aptitud física de la acusada para realizar los hechos objeto de la acusación y veredicto de culpabilidad por el Jurado, que dentro de sus competencias fue concluyente.

DÉCIMO.- El motivo quinto que cuestiona el testimonio del inicialmente acusado Ovidio como testigo y no como acusado, ya fue objeto de examen por esta Sala en el tan repetido auto de 23 de Noviembre de 2010, en su fundamento de derecho sexto, por lo que, sin más, nos remitimos a los razonamientos en él contenidos. Igual rechazo merece el motivo que se articula bajo el ordinal sexto, que tuvo cumplida y razonada respuesta en el fundamento de derecho séptimo del tan repetido auto de esta Sala de 23 de Noviembre de 2010.

UNDÉCIMO.- Respecto al motivo octavo donde se invoca infracción de precepto constitucional al amparo de los artículos 5.4 de las LOPJ, 24.1 y 120 de la Constitución Española y 846 bis) c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por ausencia de motivación en el veredicto del Jurado, decir que, sin duda, de las causas del



Tribunal del Jurado de las que ha tenido que pronunciarse esta Sala, en ningún caso se ha cumplido tan escrupulosamente tal exigencia de motivación, en los términos jurisprudencialmente exigibles. Y para corroborar lo dicho basta reparar en las justificaciones que da el Jurado en los folios 461 y 462 en apoyo a los elementos de convicción para su veredicto de culpabilidad.

Se hace referencia en ese veredicto a "las pruebas aportadas por la policía judicial, policía científica, Forenses y las incongruencias de las declaraciones de Doña Diana".

No se debe olvidar, en todo caso, la reiterada jurisprudencia que declara que tratándose de sentencias dictadas por el Tribunal del Jurado es evidente que no puede exigirse a los ciudadanos que integran el Tribunal el mismo grado de razonamiento intelectual y técnico que debe exigirse al Juez profesional y por ello la LOTJ solo exige una "sucinta explicación" en el artículo 61.1 .d), en la que ha de expresarse las razones de convicción, las cuales deberán ser complementadas por quien actúe como Magistrado-Presidente, motivando la sentencia de conformidad con el artículo 70.2 de la citada Ley (sentencias del Tribunal Supremo de 29 de Mayo y 11 de Septiembre de 2000 y 14 de Octubre de 2002). Y, precisamente así se hizo en este caso, donde la Magistrado-Presidenta razonó pormenorizadamente el material probatorio disponible que enervaba el principio constitucional de la presunción de inocencia.

DUODECIMO.- El motivo que se articula en el ordinal noveno del escrito del recurso vuelve una vez más a verificar alegaciones que para nada deben incidir en la impugnación pretendida de la sentencia recurrida, siendo más bien una cuestión a presentar y resolverse en la correspondiente pieza de situación personal. Dicha alegación tuvo, con reiteración, respuesta en las resoluciones a que se hace referencia en el fundamento de derecho primero de esta sentencia, y ahora su desestimación debe ser más contundente teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 504.2.2ª párrafo, de la Ley de Enjuiciamiento criminal, que autoriza a que la prisión provisional se autorice hasta el límite de la mitad de la pena efectivamente impuesta en la sentencia (en este caso 34 años), cuando esta hubiere sido recurrida.

DECIMOTERCERO.- El motivo décimo del recurso, con cita de los artículos 5.4 de la LOPJ, 24.2 de la Constitución Español y 846 bis) c) e) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, como fundamento a la petición subsidiaria del suplico del escrito del recurso, insta una sentencia absolutoria en base a la presunción de inocencia.

Dos contestaciones merece tal motivo:

La primera, que confunde dos instituciones diferentes, de un lado la presunción de inocencia a que se refiere el precepto constitucional invocado, que solo puede ser alegada cuando no exista prueba de cargo o ésta haya sido ilegalmente obtenida o practicada, y el tradicional principio "in dubio pro reo", cuando en caso contrario aquellas pruebas lícitas y válidas no lleguen a que el Tribunal forme su juicio de culpabilidad (las consecuencias ante una posible casación son totalmente diferentes en uno y otro caso).

La segunda, que, en todo caso, la facultad del tribunal del Jurado para valorar el material probatorio es inatacable en estos recursos de apelación, de naturaleza limitada donde el órgano "ad quem" no tiene competencia para corregir su apreciación fuera de los supuestos de una valoración absurda, arbitraria o irracional, y tal no es el caso ahora contemplado. Dicho de otra manera, no conviene olvidar al respecto, el carácter limitado y restringido del recurso de apelación regulado en los artículos 846, bis, a, y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , que de una parte ha de fundarse en alguno de los motivos expresamente previstos, y de otra, veda, con carácter general, verificar una valoración probatoria distinta a la llevada a cabo por el Jurado, en base a pruebas de cargo, lícitas y validamente obtenidas y practicadas. Se ha cumplido, pues, en este caso con la reiterada doctrina del Tribunal Supremo que cita el Auto del TS de 10 de Marzo de 2011 , por lo que procede la confirmación de la condena.

DECIMOCUARTO.- De conformidad con el artículo 240 de la ley de Enjuiciamiento Criminal , se declaran de oficio las costas devengadas en la apelación, al no apreciarse motivos suficientes que justifiquen su imposición.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación

FALLAMOS

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Antonio Roncero Águila, contra la Sentencia Nº 58/11 del Tribunal del Jurado de fecha 1 Marzo de 2011; dictada por la Sección Segunda de la 11ª Audiencia Provincial de Cáceres **y se confirma la misma**, con declaración de las costas de oficio.

Notifíquese la presente Sentencia al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, y notifíquese personalmente a la acusada interna en el Centro Penitenciario de Badajoz, para lo cual líbrese el correspondiente Exhorto



al Servicio Común de Actos Procesales Externos de dicha Ciudad, haciéndoles saber que cabe Recurso de Casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo que se preparará, en su caso, mediante escrito autorizado por Abogado y Procurador dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación, ante esta Sala.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Firmados: Julio Márquez de Prado Pérez.- Jacinto Riera Mateos.- Manuela Eslava Rodríguez.- Rubricados."

DILIGENCIA.- Seguidamente, estando constituida la Sala en Audiencia pública, fue leída y publicada la anterior sentencia, doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ