



Roj: **STS 4663/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:4663**

Id Cendoj: **28079120012016100814**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/10/2016**

Nº de Recurso: **10213/2016**

Nº de Resolución: **808/2016**

Procedimiento: **PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO**

Ponente: **JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GI 25/2016,**
STS 4663/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Octubre de dos mil dieciséis.

En el recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional que ante nos pende, interpuesto por la representación legal del procesado **Fructuoso** contra Sentencia núm. 45/2016, de 27 de enero de 2016, de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Girona, dictada en el Rollo de Sala núm. 14/13, dimanante del Sumario núm. 1/13 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm. 1 de dicha Capital, seguido por presunto delito de asesinato consumado, presunto delito de asesinato intentado y por dos presuntos delitos de lesiones psíquicas contra mencionado recurrente; los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación, votación y Fallo, bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Julian Sanchez Melgar; siendo parte el Ministerio Fiscal, y estando el recurrente representado por el Procurador de los Tribunales Don Francisco de Asís Moreno Ponce y defendido por el Letrado Don Antonio Enrique Serrano Sánchez.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm. 1 de Girona instruyó Sumario núm. 1/13 por presunto delito de asesinato consumado, presunto delito de asesinato intentado y por dos presuntos delitos de lesiones psíquicas contra **Fructuoso**, y una vez concluso lo remitió a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de dicha Capital, que con fecha 27 de enero de 2016 dictó Sentencia núm. 45/16, que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS:**

"ÚNICO.- Se declaran probados los siguientes extremos fácticos: El acusado Fructuoso, mayor de edad por haber nacido el NUM000 /1960, con DNI n° NUM001, y carente de antecedentes penales, se encuentra privado de libertad por los hechos enjuiciados desde el 28 de mayo de 2013.

Fructuoso, en el momento de los hechos, estaba casado con Remedios. El matrimonio llevaba en el momento de los hechos aproximadamente unos 28 años de convivencia. Tienen dos hijos mayores de edad, de 24 y 21 años respectivamente en el momento de los hechos, quienes, también en ese momento, convivían en el domicilio familiar sito en la CALLE000, NUM002, en la localidad de Vilablareix. En los últimos tiempos, la relación afectiva del matrimonio habido entre el acusado Fructuoso e Remedios se había ido deteriorando progresivamente. Esta circunstancia determinó que al menos desde los tres meses anteriores al día 28 de mayo de 2013, Remedios hubiera venido manifestando expresamente a su marido su intención de separarse y de romper su relación marital definitivamente. Dicho anuncio de ruptura irreversible y aparentemente inminente provocó un sucesivo incremento de la intensidad de la violencia verbal que el acusado Fructuoso dirigía hacia



las personas de su esposa Remedios y de su cuñada, Coral , a quien el acusado culpaba de todo lo que le estaba sucediendo y que guardaba una estrecha relación con Remedios .

Habiéndose instalado en la pareja una cada vez más insoportable atmósfera de violencia verbal y crispación constante, las discusiones se fueron haciendo cada vez más intensas y frecuentes. La tarde del día 25 de mayo de 2013, Remedios comunicó a su marido, el acusado Fructuoso , su intención de acompañar a su cuñada Coral a Barcelona. Este anuncio enojó extraordinariamente al acusado Fructuoso , siendo así que en el curso de la discusión que se entabló entre el matrimonio, Remedios telefoneó a su cuñada Coral , llegando a confesarle que estaba muy asustada por la agresividad exhibida por su marido y que creía prudente y oportuno que acudiera alguna persona de confianza al domicilio familiar con el fin de intermediar entre la pareja y posibilitar un entendimiento. Al cabo de unos minutos, se personaron en el domicilio del matrimonio Pedro Antonio , hermano del acusado y marido de Coral y una amiga de la familia, Celestina . Tras la conversación mantenida esa tarde, Remedios decidió abandonar el domicilio familiar e instalarse en el domicilio de Pedro Antonio y Coral , sito en la URBANIZACIÓN000 , en la localidad de Caldes de Malavella.

Durante el resto de la tarde del 25 de mayo de 2013, y durante toda la jornada del domingo 26 de mayo de 2013, Remedios recibió reiteradas llamadas telefónicas del acusado Fructuoso , llamadas que aquélla no respondió. Sin embargo, sobre las 23:00 horas del día 26 de mayo, Remedios recibió una llamada de teléfono procedente de un número oculto que decidió responder, siendo que su interlocutor era el acusado Fructuoso , con quien mantuvo una conversación durante la cual éste intentó convencerla de que abandonase su proyecto de separación, siendo que Remedios reiteró que su decisión era irrevocable y que esa semana iniciaría los trámites necesarios para iniciar el proceso. El lunes 27 de mayo de 2013, Remedios mantuvo tres conversaciones telefónicas con el acusado. En todas ellas el acusado intentó convencerla para que abandonara su proyecto de separación.

Sobre las 06:30 horas del martes 28 de mayo de 2013, Pedro Antonio se marchó de su domicilio sito en la URBANIZACIÓN000 , en la localidad de DIRECCION000 , para acudir como cada día a su trabajo, de manera que en el referido domicilio sólo permanecían Remedios , Coral , y las dos hijas menores del matrimonio, Salome y Aurelia , de 6 y 10 años respectivamente. Sobre las 8:45 horas, Remedios , Coral y las dos menores de edad se disponían a abandonar el domicilio en el vehículo familiar cuando un instante antes de salir Coral decidió regresar al interior del domicilio desde el garaje y por el interior de la vivienda a recoger una chaqueta, ordenando mientras a su hija de 10 años accionar con el mando a distancia la puerta de acceso a la vivienda. Mientras Coral regresaba del domicilio y se introducía nuevamente en el garaje, Remedios , desde el interior del vehículo en el que se encontraban ya sentadas ella y las dos niñas, pudo observar al vehículo marca Hyundai, modelo Matrix, de color negro y matrícula QXP conducido por su esposo, el acusado Fructuoso ascendiendo la rampa de acceso al garaje a gran velocidad.

Una vez introducido el vehículo en el interior del garaje, detrás del vehículo en el que se encontraban Remedios y las dos hijas de Coral , y encontrándose ésta en el exterior, sin permitir reacción alguna, el acusado Fructuoso se bajó rápidamente del referido vehículo portando un cuchillo de cocina de 25 cms de hoja y 15 cms de mango de madera y blandiendo el mismo se dirigió hacia Coral , quien, horrorizada, le increpó gritando: " Fructuoso , por favor, que están las niñas delante", respondiendo el acusado Fructuoso : "Tú calla, que tienes la culpa de todo," mientras que simultáneamente, sin permitir reacción alguna y a sabiendas de su imposibilidad de escapar al ataque que se disponía a acometer, Fructuoso , con intención de acabar con la vida de Coral o al menos siendo plenamente consciente de que con el arma y el ataque que se disponía a acometer podría acabar con la misma, propinó una profunda cuchillada a Coral a la altura de cuello.

Ya mortalmente herida, y mientras Coral , portando un teléfono móvil en la mano, se dirigió tambaleándose hacia la puerta del garaje, Remedios y las niñas se bajaron del vehículo propiedad de Coral . Entonces el acusado Fructuoso se dirigió hacia su esposa Remedios , quien trataba en vano de tranquilizarlo, y movido por el ánimo de atentar contra su integridad física, le asestó con el mismo cuchillo dos puñaladas en el cuello y en el pecho mientras le repetía: "¡Ves, ya te lo había dicho, no me has hecho caso!". Sin solución de continuidad, el acusado Fructuoso se giró y asestó dos nuevas puñaladas en el cuello de Coral , aprovechando la abertura de la herida del cuello causada instantes antes, provocando que Coral se desplomase sobre el suelo.

Tras el ataque, Remedios reaccionó instintivamente presionándose las heridas con sus manos para tratar de contener la hemorragia y suplicó al acusado Fructuoso que la trasladase a un centro médico de urgencia. El acusado accedió a trasladarla e introdujo a su esposa Remedios en su vehículo Hyundai, modelo Matrix, de color negro y matrícula QXP , y tras salir apresuradamente de la vivienda en la que dejó a las hijas de Coral , Aurelia Y Salome , inmóviles testigos directos de todo lo sucedido, la condujo a toda velocidad hasta el hospital Santa Caterina de Salt. Durante el trayecto, el acusado Fructuoso repetía constantemente: "Esto es todo culpa tuya, mira lo que me has hecho hacer". Como consecuencia de la agresión, Coral presentaba una sección total del cuello, de izquierda a derecha, de unos 17 cm de longitud (degüello), con seccionamiento de



la tráquea, carótidas y yugular izquierda, así como otras dos heridas punzantes en el principio del recorrido de la anterior, heridas éstas incompatibles con la vida que le provocaron una hemorragia aguda y el fallecimiento como consecuencia de la anterior.

Como consecuencia de la agresión recibida, Remedios presentaba en el momento de su ingreso hospitalario dos heridas incisivas por arma blanca en el cuello, una de unos 4 o 5 cm de longitud en la cara anterolateral derecha, que afectaba a la yugular anterior y que tuvo que ser suturada de urgencia y otra de unos 10 cm de longitud en la cara lateral del cuello que le provocó la sección total del músculo que también mereció sutura, así como una herida incisa superficial en el hombro derecho y una herida incisa en el segundo dedo de la mano derecha. Las referidas heridas requirieron para su sanidad, además de la primera asistencia facultativa, de medidas terapéuticas consistentes en tratamiento médico y quirúrgico, reconocimiento y seguimiento facultativo, revisión quirúrgica y sutura de las heridas, tratamiento psicoterapéutico y tratamiento farmacológico, precisando para su estabilización de un total de 90 días, 4 de los cuales en régimen de hospitalización y el resto de carácter impeditivo para la realización de las tareas de su vida ordinaria. Como consecuencia de las lesiones sufridas, Remedios padece las siguientes secuelas: hipoanestesia en pulpejo de segundo dedo de la mano derecha, en grado clínico severo; dolor cervical secundario a lesión muscular y retracción cicatrizal en región latero cervical izquierda, en grado clínico moderado-severo y perjuicio estético derivado de las cicatrices.

El acusado Fructuoso causó la muerte violenta por degüello de Coral y las lesiones más arriba descritas a su esposa Remedios en presencia de las hijas menores de edad de Coral, Salome Y Aurelia, siendo el acusado plenamente consciente de que la visión de su acción por las menores de edad podría menoscabar gravemente su integridad psíquica, tal y como efectivamente sucedió.

Como consecuencia de haber presenciado como el acusado Fructuoso causaba la muerte violenta por degüello a su madre Coral, las hijas de ésta, Salome Y Aurelia se encuentran desde el momento de los hechos bajo seguimiento y tratamiento psicoterapéutico especializado. Como consecuencia de la acción del acusado Fructuoso, las menores sufrieron un síndrome de estrés postraumático agudo como reacción inmediatamente posterior al trauma que se corresponde con un shock emocional, funcionalmente incapacitante y de duración breve. Las menores Aurelia y Salome padecen asimismo un trastorno por estrés postraumático caracterizado por una clínica eminentemente ansiosa en relación con la reviviscencia de la experiencia traumática en forma de imágenes, pensamientos y recuerdos persistentes e intrusores, así como pesadillas y flashbacks, conductas evitativas y síntomas de hiperactivación e hipervigilancia, siendo previsibles secuelas psicológicas de difícil cuantificación en el momento actual, y resultando además que el proceso de duelo de las menores por la muerte de su madre deviene especialmente complicado por las circunstancias en la que se produjo ésta.

Los perjudicados por la acción criminal del acusado Fructuoso reclaman la indemnización que en derecho pudiera corresponderles por los perjuicios sufridos."

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente **pronunciamiento:**

"Como autor de UN DELITO DE ASESINATO, con la concurrencia en el mismo de la circunstancia atenuante analógica de confesión del hecho, a la pena de 15 AÑOS DE PRISIÓN, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena;

Como autor de UN DELITO DE LESIONES CON INSTRUMENTO PELIGROSO, con la concurrencia en el mismo de la circunstancia agravante de parentesco y de la circunstancia atenuante analógica de confesión del hecho, a la pena de 2 AÑOS DE PRISIÓN, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; y

Como autor de DOS DELITOS DE LESIONES PSÍQUICAS, con la concurrencia en los mismos de la circunstancia atenuante analógica de confesión del hecho, a DOS PENAS DE 2 AÑOS DE PRISIÓN, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se impone a D. Fructuoso el pago de todas las costas procesales causadas y se le condena a que indemnice a Dña. Remedios en 50.000 euros, a D. Pedro Antonio en 120.000 euros, a Dña. Aurelia en 55.000 euros, a Dña. Salome en 55.000 euros, a Dña. Coral en 10.000 euros y a D. David en 10.000 euros, sumas dinerarias que deberán incrementarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

También se impone a D. Fructuoso la prohibición de aproximación a las personas de Dña. Remedios, Dña. Aurelia y Dña. Salome, a su domicilio, lugar de trabajo o estudios así como cualesquiera lugares en el que se encuentren, así como la prohibición de comunicación con dichas personas por cualquier medio, por tiempo de 10 años más que la totalidad de las penas de prisión impuestas.

Se acuerda la destrucción de los instrumentos del delito y la devolución a sus propietarios de los demás efectos intervenidos.



Para el cumplimiento de las penas impuestas abonamos al condenado todo el tiempo del que ha estado privado de libertad por esta causa si no se le hubiera aplicado al cumplimiento de otra responsabilidad.

Contra esta Sentencia puede interponerse recurso de Casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que deberá presentarse ante esta Audiencia Provincial, en el plazo de cinco días a partir de la última notificación."

TERCERO.- Con fecha 23 de febrero de 2016 la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Girona en la presente causa dicta Auto cuya **Parte dispositiva** es la siguiente:

"LA SALA ACUERDA: Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JAVIER MARCA MATUTE, que NO HA LUGAR A EFECTUAR LAS ACLARACIONES solicitadas por la representación procesal de D. Fructuoso respecto de la sentencia dictada por esta Sala en fecha 27-1-2016 en el Rollo n° 14- 2013 y que HA LUGAR A ACLARAR dicha resolución en el sentido de fijar en 500 METROS DE DISTANCIA la prohibición de aproximación que se impuso a D. Fructuoso respecto a las personas de Dña. Remedios , Dña. Aurelia y Dña. Salome , a su domicilio, lugar de trabajo o estudios así como cualesquiera lugares en el que se encuentren.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal, al acusado y a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma no cabe interponer recurso alguno."

CUARTO.- El Procurador de los Tribunales Don Francisco de Asís Moreno Ponce, en nombre y representación del procesado **Fructuoso** , presenta escrito en el que interesa la declaración de nulidad de las actuaciones desde el Auto de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 17 de marzo de 2016 ; la Audiencia Provincial de Girona (Sección Cuarta) con fecha 12 de mayo de 2016 dicta Providencia declarando no ha lugar a la incoación del incidente de nulidad de actuaciones.

QUINTO.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional por la representación legal del procesado **Fructuoso** , que se tuvo anunciado; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

SEXTO.- El recurso de casación formulado por la representación legal del procesado **Fructuoso** , se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN:**

1º.- Al amparo del art. 852 d el a LECrim ., y 5.4 de la LOPJ por entenderse vulnerado el art. 24.1 y 2 de la CE , derecho a la tutela judicial efectiva y a un juicio justo con todas las garantías sin indefensión.

2º.- Al amparo del art. 849.-1 de la LECrim ., por infracción de Ley, al entenderse vulnerados los arts. 139.1 y 22.1 del C.penal por aplicación indebida.

3º.- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim . por infracción de Ley, al entenderse vulnerado el art. 147.1 del C. penal , por aplicación indebida.

4º.- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim . por infracción de Ley, al entenderse vulnerados los arts. 57.1 del C., penal , por aplicación indebida, el derecho a la tutela judicial efectiva (motivación) y el art. 267.2 de la LOPJ y 161 de la LECrim ., (aclaración de sentencias).

SÉPTIMO.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto interesó la inadmisión del mismo y subsidiariamente su desestimación, por las razones expuestas en su informe de fecha 29 de junio de 2016; la Sala admitió el mismo quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

OCTAVO.- Por Providencia de fecha 22 de septiembre de 2016 se señala el presente recurso para deliberación y fallo para el día 11 de octubre de 2016; prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Girona ha dictado sentencia condenatoria contra Fructuoso como autor criminalmente responsable de un delito de asesinato, otro de lesiones físicas y otros dos de lesiones psíquicas, frente a cuya resolución judicial ha interpuesto este recurso de casación el aludido acusado en la instancia, recurso que seguidamente pasamos a analizar y resolver.

SEGUNDO.- El primer motivo se articula por la vía de infracción constitucional, al amparo de lo autorizado en el art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , alegándose como infringido el derecho a la tutela judicial efectiva y a un juicio justo con todas las garantías y sin indefensión.

En el desarrollo del motivo, el recurrente invoca que el juicio celebrado y la sentencia dictada constituyeron de hecho un juicio de conformidad propio del art. 655 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , eludido mediante un



juicio contradictorio fingido, que ha vulnerado la legalidad procesal que impide este tipo de procesos a partir de penas solicitadas de más de seis años de duración, con el solo requisito de la conformidad en los hechos sin prestarse un adecuado consentimiento que, por lo demás, no era posible legalmente.

En efecto, puede comprobarse la corta duración del juicio, en el que, tras el reconocimiento de los hechos, se renuncia a toda la prueba de naturaleza personal, la documental se da por reproducida, a continuación se modifican las conclusiones por el Ministerio Fiscal, adhiriéndose las demás partes y la defensa y se le concede la última palabra al acusado, el que expresa su pesar por el dolor y el daño causado, sin que se produzcan informes por parte de los letrados asistentes al juicio.

En realidad, se trata, como es de ver, de la simulación de un juicio contradictorio, cuando lo que se celebraba en realidad era un juicio de conformidad en materia en donde no era posible legalmente.

La gravedad de los hechos no permite, como es natural, degradar las garantías del juicio, por más que tales hechos se encuentren reconocidos, pues es necesario el análisis de un material probatorio que ha de llevarse a cabo en el acto del juicio oral, sin que la confesión por sí misma, en este tipo de procesos, suponga que pueda prescindirse del resto del materia probatorio, ni dejar de analizar todas las cuestiones jurídicas que se puedan plantear para la correcta calificación de los hechos, lo que puede comprobarse mediante la lectura de la sentencia recurrida, en la cual no se toma más en consideración que el reconocimiento del acusado, sin otras pruebas más que la corroboración de las lesiones y el fallecimiento de la víctima.

Tras esta conformidad y en pocas líneas se produce la calificación de los hechos como constitutivos de un delito de asesinato (al parecer cualificado por la alevosía), con la cita genérica del art. 139.1 del Código Penal, y de los arts. 147.1 y 148.2 y 147.1 y 148.3 del propio Código, por lo que respecta a las lesiones físicas y los dos delitos de lesiones psíquicas, sin mayor análisis jurídico, en función de que fue planteada tal calificación por el Ministerio Fiscal *«en sus conclusiones definitivas y como admitieron, sin controversia alguna, las acusaciones particulares y la defensa del acusado»*.

Es suma, se trataba de una sentencia de conformidad aceptada por las partes y averada por el Tribunal sentenciador.

TERCERO.- En punto a la recurribilidad en casación de este tipo de resoluciones judiciales, hemos de señalar que conforme a nuestra jurisprudencia resulta admisible un recurso interpuesto frente a una sentencia de conformidad (STS 211/2012, de 21 de marzo), cuando se alegue que se ha dictado en un supuesto no admitido por la ley en razón de la pena (como es este caso), cuando se alegue que no se han respetado las exigencias procesales establecidas (por ejemplo la «doble garantía» o inexcusable anuencia tanto del acusado como de su letrado), cuando se alegue un vicio de consentimiento (error, por ejemplo) que haga ineficaz la conformidad (sentencia 23 de octubre de 1975), o, en fin, cuando, excepcionalmente, la pena impuesta no sea legalmente procedente conforme a la calificación de los hechos, sino otra inferior, vulnerándose el principio de legalidad (STS núm. 754/2009, de 13 de julio).

En orden al límite máximo punitivo establecido legalmente para las conformidades es el de seis años de prisión, según lo dispuesto por el art 787 1 de la Lecrim ., para el procedimiento abreviado, regla que es extensible al procedimiento ordinario, en el que el art 655 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece la conformidad para las penas "correccionales", que son precisamente las que no superan, en cualquier caso, los seis años de privación de libertad.

De manera que podemos proceder a estudiar el motivo.

CUARTO.- Entrando en el fondo de la cuestión litigiosa, hemos de poner de manifiesto que esta Sala Casacional ha dictado una Sentencia que, con gran semejanza a lo acontecido en este juicio, ha declarado la nulidad de la misma, como consecuencia de tratarse de una conformidad fingida «contra legem», y por tanto, imposible de sostenerse en nuestro ordenamiento jurídico procesal que se corresponde con nuestra legislación vigente.

Tal resolución judicial es la STS 291/2016, de 7 de abril . Y por tanto, supone un precedente que si bien no es vinculante, sí que condiciona, por razones de seguridad jurídica, a resolver las mismas quejas casacionales de la propia manera.

En ella, decíamos que el conflicto queda concretado en determinar si nos encontramos ante una sentencia de conformidad, dictada fuera de los límites legales, o ante una sentencia de naturaleza común que se ha pronunciado tras la celebración de un juicio oral ordinario en el que se ha practicado, al menos, un mínimo de prueba de cargo.



Y concluimos que *«la cuestión no ofrece duda alguna. La sentencia dictada es una sentencia de conformidad, aunque se pretenda revestir de una cobertura diferente, utilizando una práctica "contra legem" para dotar de apariencia legal a una conformidad encubierta.*

En primer lugar la sentencia no contiene el menor razonamiento sobre la prueba de cargo que sostiene la resolución condenatoria, más allá de una expresión que pone de manifiesto el tratamiento del debate con la perspectiva de la conformidad: la presunción de inocencia, afirma la sentencia, se ha desvirtuado en virtud de la "plena confesión del acusado, con la aquiescencia de su Letrado defensor" (fundamento jurídico segundo). Es claro que el interrogatorio del acusado, cuando se realiza como prueba en el acto del juicio oral, no va seguido de ningún tipo de manifestación de su letrado defensor mostrando su "aquiescencia", por lo que en realidad no nos encontramos ante prueba alguna que forme parte de la celebración del juicio, como sostiene el Ministerio Público, sino ante la diligencia prevenida para la conformidad del acusado en el art 655 de la Lecrim , que se ratifica seguidamente por el Letrado, expresando su criterio sobre la innecesaridad de continuar el juicio.

Tras esta diligencia de conformidad del acusado, con aquiescencia del letrado, ya no se celebró prueba, limitándose los trámites a la adhesión del Letrado de la Defensa a la calificación definitiva del Ministerio Fiscal, y a la ratificación por el acusado, "en el trámite de última palabra", de la conformidad prestada, según consta en el segundo antecedente de hecho de la sentencia. El trámite, en consecuencia, es el propio de una conformidad.

En segundo lugar, y por lo que se refiere a la calificación jurídica, la sentencia se limita a reiterar la calificación del Ministerio Público, expresando literalmente "calificaciones éstas que en definitivas han sido sostenidas por el Ministerio Fiscal y concordadas por la Defensa", sin otra argumentación, y sin efectuar consideración alguna sobre otras cuestiones jurídicas relevantes planteadas por la defensa en su calificación inicial y reiteradas en el presente recurso, como la alegación de prescripción dado el tiempo transcurrido desde los hechos, ocurridos supuestamente en 1996, la supuesta atenuante de "cuasi prescripción", etc. La fundamentación, en consecuencia, tanto en el plano fáctico como jurídico, es la propia de una conformidad.

(...) En consecuencia es claro que nos encontramos ante una sentencia de conformidad, que podríamos calificar de conformidad "encubierta" por la confesión del reo, previamente concertada, practicada en un aparente juicio oral. Sentencia de conformidad dictada "contra legem" en un supuesto no permitido por la ley, por lo que se ha vulnerado el principio de legalidad, lo que determina la nulidad de la sentencia y del juicio por vulneración del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías».

QUINTO.- No se trata, en consecuencia, de imponer un debate contradictorio cuando las partes renuncian expresamente a él, sino se trata de cumplir con lo dispuesto con el art. 655 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que impide un juicio de conformidad en este tipo de procesos en donde se soliciten importantes penas, pues el Derecho Penal no es un ordenamiento que se encuentre sometido a la autonomía de la voluntad de las partes, ni a la renuncia de sus requisitos, ni a la aceptación de penas por encima de cualquier otra consideración. Hemos dicho muy reiteradamente que la finalidad del proceso penal es la búsqueda de la verdad material, lo que significa que tal afirmación impide que por el juego de la aceptación de hechos tengan de declararse como probados relatos históricos que no se han apoyado en las pruebas que sean concluyentes para su establecimiento y fijación. Así lo declara el art. 406 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en tanto proclama que *«la confesión del procesado no dispensará al Juez de instrucción de practicar todas las diligencias necesarias a fin de adquirir el convencimiento de la verdad de la confesión y de la existencia del delito»*, añadiendo que *«con este objeto, el Juez instructor interrogará al procesado confeso para que explique todas las circunstancias del delito y cuanto pueda contribuir a comprobar su confesión, si fue autor o cómplice y si conoce a algunas personas que fueren testigos o tuvieran conocimiento del hecho».*

Este es, hoy por hoy, nuestro marco procesal, impidiéndose un juicio de conformidad con petición de penas muy superiores a los seis años de prisión. Y esta es, por consecuencia, la legalidad procesal a la que todo Tribunal tiene que atenerse.

Ahora bien, como ya dijimos en nuestra STS 291/2016, de 7 de abril , puede ser razonable defender que la limitación punitiva establecida por la Ley para las sentencias de conformidad pueda ser elevada o suprimida en una reforma futura. Lo cierto es que tanto el Anteproyecto de nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2011, como el Borrador de Código Procesal Penal de 2013, suprimieron esta limitación. Pero ésta es una decisión que corresponde al legislador, pudiendo ir acompañada y compensada por mayores garantías proporcionales a la mayor gravedad de las penas que pudieran ser impuestas por esta vía. Por ejemplo, en el Anteproyecto de 2011 se excluían las limitaciones de las sentencias de conformidad por razón de la pena, pero se establecía que en caso de pena superior a cinco años el Juez de Conformidad había de verificar también la concurrencia de indicios racionales de criminalidad junto al propio reconocimiento del hecho.

Y añadíamos: *«En cualquier caso, el principio de legalidad procesal no puede ser soslayado, máxime en una materia que puede fácilmente generar indefensión. La conformidad no puede ser clandestina o fraudulenta,*



encubierta tras un supuesto juicio, puramente ficticio, vacío de contenido y que solo pretende eludir las limitaciones legales. Ha de ser transparente y legal, porque con independencia del criterio más o menos favorable que se sostenga respecto de los beneficios que puede aportar el principio de consenso aplicado al proceso penal, este objetivo no puede obtenerse a través de procedimientos imaginativos o voluntaristas, sino que exige en todo caso el estricto respeto de los cauces y limitaciones legales.

*Ello no tiene porqué excluir, con carácter general, la práctica de aligerar la celebración de la prueba cuando el reconocimiento de los hechos por parte del acusado haga aconsejable evitar la sobrecarga del juicio con prueba redundante o innecesaria. Pero en todo caso debe recordarse que **la confesión del acusado ya no es, como en el proceso inquisitorial, la reina de las pruebas, por lo que no exime al Juzgador de practicar las diligencias mínimas necesarias para adquirir el convencimiento de su realidad y de la existencia del delito** (art 406 Lecrim), y que no puede confundirse una declaración detallada y minuciosa sobre los hechos, propia de la prueba de interrogatorio del acusado practicada en el juicio oral, con la mera conformidad del acusado respecto de la acusación formulada que, tal y como está diseñada en nuestro proceso, se limita a supuestos de delitos de menor entidad, sin que pueda proyectarse su regulación y efectos a acusaciones graves en perjuicio del derecho de defensa».*

En el caso objeto del presente recurso, como ya se ha expresado, se ha dictado una sentencia de conformidad, en un supuesto en el que estaba legalmente excluida. El recurso debe ser estimado acordando la nulidad de la sentencia y del juicio, reponiendo las actuaciones al momento anterior al señalamiento, para que se celebre nuevo juicio por un Tribunal de composición personal diferente, garantizando así su imparcialidad, y declarando de oficio las costas del recurso.

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos **HABER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la representación legal del procesado **Fructuoso** contra Sentencia núm. 45/2016, de 27 de enero de 2016, de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Girona , anulando dicha resolución y retrotrayendo las actuaciones al trámite de señalamiento del juicio oral, que deberá señalarse y celebrarse con una composición personal diferente de la Sala de instancia, **y a la mayor brevedad posible**, con declaración de oficio de las costas de este recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Julian Sanchez Melgar Miguel Colmenero Menendez de Luarca Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Pablo Llarena Conde Perfecto Andres Ibañez

PUBLICACION .- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Julian Sanchez Melgar , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.