

## TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAIS VASCO SALA DE LO CIVIL Y PENAL

### EAEko AUZITEGI NAGUSIA ZIBILEKO ETA ZIGOR-ARLOKO SALA

#### BILBAO

BARROETA ALDAMAR 10 1ª planta - C.P./PK: 48001

TEL.: 94-4016654  
FAX: 94-4016997

**Rollo apelación penal / Zig.apel.erroi. 52/2017**

NIG PV / IZO EAE: 20.05.1-11/026489  
NIG CGPJ / IZO BJKN: 20069.31.2-2011/0026489

Procurador / *Prokuradorea*: URIZAR ARANCIBIA, BEGOÑA  
Abogado / *Abokatu*: MIGUEL CASTELLS ARTECHE  
Representado / *Ordezkatua*:

**EXCMO. SR. PRESIDENTE: D. JUAN LUIS IBARRA ROBLES**

**ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:  
D. ANTONIO GARCÍA MARTÍNEZ  
D. FRANCISCO DE BORJA IRIARTE ÁNGEL**

En BILBAO (BIZKAIA), a siete de mayo de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, integrada por los Magistrados arriba indicados, en el recurso de apelación número 52/2017 en virtud de las facultades que le han sido dadas por la Constitución y en nombre del Rey, ha pronunciado la siguiente

#### **SENTENCIA Nº 13/2018**

En el recurso de apelación interpuesto por la procuradora D.ª Begoña Urizar Arancibia, en nombre y representación de \_\_\_\_\_, bajo la dirección letrada de D. Luis María Pérez de Ciriza Ortega, D.ª María Elena de Zabala Liconnet y D. Miguel Castells Arteche, contra sentencia de fecha 11 de julio de 2017, dictada por la Audiencia Provincial de Gipuzkoa - Sección Primera en el Rollo tribunal del jurado 1008/2014, por el delito de asesinato, siendo las partes apeladas: la acusación

particular, D.<sup>a</sup> \_\_\_\_\_, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Idoia Gutierrez Aretxabaleta, bajo la dirección Letrada de D. Iñigo Iruin Sanz, y el MINISTERIO FISCAL.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. Francisco de Borja Iriarte Ángel, quien expresa el criterio de la Sala.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La Audiencia Provincial de Gipuzkoa -Sección Primera-, dictó con fecha 11 de julio de 2017 sentencia cuyo fallo dice textualmente:

"1º.- CONDENO a \_\_\_\_\_, como autor responsable de un delito de asesinato tipificado en el artículo 139-1º del Código Penal, en su redacción vigente en la fecha de los hechos, con la circunstancia agravante de parentesco, a las penas de:

- DIECINUEVE AÑOS DE PRISIÓN,
- Inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.
- Inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_ durante el tiempo de la condena.
- Prohibición de acercamiento a \_\_\_\_\_ y a sus tres hijos \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_; en un radio de 500 metros, y prohibición de comunicación con ellos por cualquier medio durante 21 años, que se cumplirán de forma simultánea a la pena de prisión.

2º.- CONDENO a \_\_\_\_\_ a indemnizar a:

- \_\_\_\_\_, en la cantidad de 200.000 euros,
- \_\_\_\_\_, en la de 38.000 euros,
- \_\_\_\_\_, en la de 38.000 euros y
- \_\_\_\_\_, en 38.000 euros.

Tales cantidades devengarán un interés anual igual al interés legal del dinero incrementado en dos puntos, desde la fecha de esta sentencia hasta la de su completo pago.

3º.- CONDENO a \_\_\_\_\_ al pago de las costas devengadas en la presente causa, incluidas las de la acusación particular de \_\_\_\_\_

"  
**SEGUNDO.-** La sentencia fue notificada a las partes y por la representación procesal de \_\_\_\_\_ se interpuso Recurso de apelación para ante la Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de conformidad con lo establecido en el art. 846 bis a) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

**TERCERO.-** Una vez emplazadas las partes, se personaron ante esta Sala en calidad de apelante y en calidad de apelados (i) el Ministerio Fiscal, y (ii) la Procuradora D<sup>a</sup> Idoia Gutiérrez Aretxabaleta en representación de D<sup>a</sup>, ejercitante de la acusación particular.

**CUARTO.-** Por diligencia de ordenación de 24 de noviembre de 2017 se señaló para la celebración del juicio el día 24 de enero de 2018 a las 10:00 horas, formándose Sala para el conocimiento del Recurso y de sus eventuales incidentes por tres Magistrados, y haciéndose entrega de copia de las actuaciones a éstos para su instrucción.

**QUINTO.-** Debiéndose suspender el juicio por renuncia del letrado de la defensa, mediante diligencia de ordenación de 16 de enero de 2018 se señaló como fecha de celebración el 10 de abril del mismo año a las 10:00 horas.

**SEXTO.-** Se dan por reproducidos los antecedentes de la sentencia apelada.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **PRIMERO.- El recurso de apelación planteado por la representación procesal de**

I.1 Por la representación procesal de se presentó recurso de apelación frente a la antes referida sentencia por los siguientes siete motivos:

(i) Al amparo del art. 846.bis.c), apartado a), y 850.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECr) y el artículo 37.d), inciso final, de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado (en adelante, LOTJ) por haberse quebrantado las garantías procesales al inadmitirse las pruebas de reconstrucción de hechos y pericial del arquitecto D.

(ii) Al amparo del art. 846.bis.c), apartado a), y 850.1º LECr por haberse quebrantado las garantías procesales al inadmitirse la incorporación como prueba de acta notarial y las cajas a ella unidas que contienen unas huchas casco y la relacionada testifical de D.

(iii) Al amparo del art. 846.bis.c), apartado a), y 850.1º LECr por haberse quebrantado las garantías procesales al inadmitirse la prueba propuesta consistente en la incorporación como prueba de las tres primeras hojas del número especial de la revista *Irutxolo Hitza* de mayo de 2012.

(iv) Al amparo del art. 846.bis.c), apartado a), LECr y el artículo 5.1 y 4 (éste analógicamente) de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ) por haberse admitido la incorporación a autos del informe del Dr.

(v) Al amparo del art. 846.bis.c), apartado a), y 850.1º LECr por haberse



quebrantado las garantías procesales al inadmitirse la prueba propuesta consistente en que la perito de la defensa Dra. [redacted] pudiese informar sobre el informe del Dr. [redacted]

(vi) Al amparo del art. 846.bis.c), apartados a) y e), LECr y el artículo 5.1 y 4 (éste analógicamente) LOPJ por quebrantar la sentencia los derechos fundamentales del acusado a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, con interdicción de la indefensión.

(vii) Al amparo del art. 846.bis.c), apartado a), LECr en cuanto concurren en el procedimiento dilaciones indebidas que vulneran el artículo 21.6 del Código Penal (en adelante, CP).

I.2 Tanto la representación procesal de la acusación particular como el Ministerio Fiscal impugnaron todos los motivos expresados.

## **SEGUNDO.- Las pruebas denegadas a la defensa**

### **II.1 Introducción**

II.1.1 En el presente Fundamento de Derecho trataremos de manera conjunta los motivos 1 a 3 y 5 del recurso, todos ellos relativos a la denegación de prueba a la defensa en distintas fases del procedimiento, en tanto los parámetros legales y jurisprudenciales a los que deben someterse son los mismos, sin perjuicio del análisis individualizado que se realizará de cada uno.

### **II.2 Normativa y jurisprudencia en la materia**

II.2.1 Como punto de partida debemos traer aquí el art. 846. bis c), apartado a) LECr, precepto en el que se amparan los motivos de recurso relativos a la inadmisión de la prueba:

“El recurso de apelación deberá fundamentarse en alguno de los motivos siguientes:

a) Que en el procedimiento o en la sentencia se ha incurrido en quebrantamiento de las normas y garantías procesales, que causare indefensión, si se hubiere efectuado la oportuna reclamación de subsanación. Esta reclamación no será necesaria si la infracción denunciada implicase la vulneración de un derecho fundamental constitucionalmente garantizado.

A estos efectos podrán alegarse, sin perjuicio de otros: los relacionados en los artículos 850 y 851, ...”

Es decir, que para la admisión de cualquier recurso motivado en este apartado es requisito ineludible en palabras de la sentencia de esta Sala de 17 de diciembre de 2015 (Roj: STSJ PV 4331/2015 - ECLI: ES:TSJPV:2015:4331) la formulación de la oportuna

reclamación de subsanación; se trata de un requisito material, que en ningún caso puede considerarse como meramente formal “porque su finalidad estriba en depurar y consolidar en su caso el curso del procedimiento y asegurar de esta forma la posición de las partes en el mismo” (Tribunal Supremo, sentencia de 9 de febrero de 2017, Roj: STS 449/2017 - ECLI: ES:TS:2017:449), de forma que la inexistencia de reclamación formal supone la automática desestimación del recurso.

Esta cuestión sólo será tratada en relación con el motivo (iv) anterior pues no ha sido puesto en duda por ninguno de los apelados que se haya realizado en el resto de los motivos en que era necesaria.

**II.2.2** Entrando ya en la cuestión de la inadmisión de las pruebas, establece el artículo 659 LECr que el Tribunal examinará las que se hayan de practicar en el juicio, admitiendo sólo las que considere pertinentes; precepto que debe completarse con el 283 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC), conforme al que las pruebas a practicar en el juicio deben contribuir a esclarecer los hechos controvertidos, rechazando las restantes por inútiles. De ellos se deriva que el Magistrado-Presidente debió admitir en el auto de hechos justiciables y en el trámite del art. 45 LOTJ las que cumpliesen este doble requisito, pertinencia y utilidad.

Encontrándonos como estamos en la apelación de la sentencia del Tribunal del Jurado, a estos requisitos se une, en virtud de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el de relevancia o necesidad; así la sentencia de 26 de junio de 2014 (Roj: STS 2949/2014 - ECLI: ES:TS:2014:2949) dice que “...para que pueda prosperar un motivo por denegación de prueba hay que valorar no sólo su pertinencia sino también y singularmente su necesidad; más aún, su indispensabilidad en el sentido de eventual potencialidad para alterar el fallo. La prueba debe aparecer como indispensable para formarse un juicio correcto sobre los hechos justiciables. La necesidad es requisito inmanente del motivo de casación previsto en el art. 850.1º LECrim. Si la prueba rechazada carece de utilidad o no es "necesaria" a la vista del desarrollo del juicio oral y de la resolución recaída, el motivo no podrá prosperar. El canon de "pertinencia" que rige en el momento de admitir la prueba se muta por un estándar de "relevancia" o "necesidad" en el momento de resolver sobre un recurso por tal razón”, fundamentación que fue reiterada en las sentencias del Alto Tribunal de 25 de mayo de 2017 (Roj: STS 2105/2017 - ECLI: ES:TS:2017:2105) y de 8 de marzo de 2018 (Roj: STS 867/2018 - ECLI: ES:TS:2018:867).

Doctrina que no hace sino recoger la que dictó el Tribunal Constitucional entre otras en la sentencia 142/2012, de 2 de julio (BOE núm. 181, de 30 de julio de 2012), conforme a la cual el derecho a la prueba amparado por el artículo 24.2 de la Constitución sólo es vulnerado en tanto la actividad probatoria que fue denegada “hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, generando indefensión al actor”, de forma que “que cuando el medio de prueba rechazado en ningún modo podría alterar el fallo no procederá la anulación de la resolución.”

En conclusión, para resolver los motivos de recurso basados en la inadmisión de pruebas a la defensa debemos analizar en primer lugar si la prueba propuesta era pertinente y útil en el momento en que se pidió; y si la respuesta fuese positiva, en esta



fase del procedimiento será necesario determinar si es necesaria –indispensable- a la vista de la resolución impugnada; en caso de que la respuesta a ambas cuestiones no sea positiva deberá descartarse la impugnación de la sentencia de instancia por este motivo.

### **II.3 La denegación de las pruebas de reconstrucción de hechos y pericial del arquitecto D.**

**II.3.1** En el auto de hechos justiciables el Magistrado-Presidente denegó la práctica de la presente prueba por tratarse de una propia de la fase de instrucción, en la que ya se había practicado, existiendo un video que se visionaría en el juicio oral y yendo a deponer en éste testigos que arrojarían luz sobre los extremos debatidos. Adicionalmente consideraba que se trataba de una prueba de compleja ejecución; en relación con don [redacted] se admitió la incorporación a autos de su informe pero no su participación en la denegada reconstrucción de los hechos.

**II.3.2** La representación procesal del recurrente considera que la denegación en el auto de hechos justiciables de la presente prueba supuso el quebrantamiento de las normas y garantías procesales.

El objeto de la prueba consistiría en primer lugar en reproducir la actuación de [redacted] en el edificio el día de autos, determinar la ubicación de las huchas en el armario y, en el piso 3B, determinar dónde estaban los testigos en el momento del fallecimiento de [redacted] así como en conjunto con el piso 4B reconstruir el desplazamiento del recurrente por el piso superior y comprobar la audición de los pasos en el piso inferior. Adicionalmente el arquitecto D. [redacted] debería deponer como testigo para ratificar el informe emitido e incorporado a autos por la defensa en el mismo momento en que se realizase la reconstrucción antes mencionada.

Defiende la pertinencia de la prueba en tanto hubiese servido para (i) evidenciar que el lugar en que apareció el cadáver de [redacted] no era el más vulnerable del inmueble, (ii) sostener la hipótesis formulada por la defensa de que la hucha que manipulaba la víctima cayó dentro del armario como consecuencia de un accidente –y por eso no se encontró hucha alguna en el suelo, lo que hubiese ocurrido en la hipótesis mencionada-, (iii) aclarar el lugar en que aparecieron las gotas de sangre, en relación igualmente con la hipótesis de accidente, (iv) determinar si el recurrente corrió hacia la habitación una vez producido el hecho, así como (v) comprobar si los sonidos producidos en el piso superior eran audibles en el inferior.

Para esta parte los motivos de inadmisión no son razonables, pues en primer lugar cuando se pidió repetirla en fase de instrucción se consideró necesario hacerlo en el juicio y además la LOTJ en ningún momento lo prohíbe; el reconocimiento practicado en fase de instrucción fue anulado por el Magistrado Presidente tal y como consta en la grabación del juicio oral y es necesario que el jurado tenga una percepción directa y personal de los hechos. Además no es una prueba que entrañe especial dificultad.

La defensa formuló protesta por escrito en el momento procesal oportuno (folio 371, Tomo II del Rollo de la Audiencia Provincial).

**II.3.3** La representación procesal de doña [redacted] impugna el motivo acudiendo a varias razones:

(i) En primer lugar, a la jurisprudencia sobre la prueba propuesta, para la que se trata de una prueba excepcional en tanto rompe la publicidad y concentración de las sesiones, recordando en el acto del juicio que los supuestos de recurso amparados en el art. 850.1 LECr por remisión del art. 846.bis.c) a) del mismo cuerpo legal debe ser el recurrente quien acredite la indispensabilidad de la prueba.

(ii) En segundo lugar, porque no la considera necesaria.

En relación con la necesidad alega que: (i) no hay ninguna duda sobre el lugar de aparición del cadáver, (ii) existen varias pruebas de ello, entre las que destacan varios planos de la vivienda, fotografías obtenidas por la Ertzainza y el vídeo de la reconstrucción de los hechos. Adicionalmente fueron varias las personas que depusieron sobre el inmueble, algunas de las cuales habían estado en el mismo.

En cuanto a la posibilidad de que la hucha cayera y quedara en el interior del armario y no en el suelo dice que lo alegado de contrario posible es –si se cumplen los condicionantes que se apuntan para sostener la tesis del accidente-, por lo que no procede la reconstrucción.

Alega igualmente que si bien lo ha negado la parte apelante, ha pretendido una reconstrucción de la prueba, por lo que pasa a desarrollar a continuación todos los elementos fácticos que descartan la hipótesis de la defensa.

En concreto, y refiriéndose a las gotas de sangre aparecidas manifiesta que el recurrente no ha constatado en el recurso qué es lo que pretende probar, por lo que es innecesaria, y además no es posible ejecutarla en tanto falta el diámetro de la mancha de sangre, dato imprescindible para determinar la altura desde la que se proyectó. Igualmente considera que no procede el reconocimiento de sonidos habida cuenta lo declarado en calidad de testigo en el juicio por la vecina del piso 3B. Concluye que la pericial de don [redacted] tampoco procede como consecuencia de todo lo anterior.

**II.3.4** El Ministerio Fiscal impugna igualmente este motivo de recurso; en primer lugar porque los testigos auditivos que no estaban imposibilitados por motivos de salud depusieron en el juicio oral y porque de la propia declaración del perito propuesto se desprende que del simple reconocimiento del inmueble sólo podría extraer hipótesis generales. En el acto del juicio oral, a los motivos alegados en el escrito de impugnación añadió la cuestión del derecho a la inviolabilidad del domicilio de los vecinos del piso 3B, que quedaría quebrantado si se acordase la prueba no siendo absolutamente necesaria.

**II.3.5** La prueba de reconstrucción de los hechos –inspección ocular, más propiamente dicha- es una prueba que debe tratarse de un manera especial en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, teniendo en cuenta que “...ha de hacerse fuera de la sala donde se celebra el juicio, lleva consigo una ruptura de la concentración y



publicidad de las sesiones y unos trastornos por la necesaria constitución de todos (Tribunal, partes, incluso testigos pidió el recurrente en este caso) en un lugar diferente” en palabras de la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2017 (Roj: STS 4376/2017 - ECLI: ES:TS:2017:4376) reiterando la doctrina emanada de la de 25 de junio de 2001 (Roj: STS 5413/2001 - ECLI: ES:TS:2001:5413), conforme a la que sólo deberá practicarse cuando las partes no dispongan de ninguna otra prueba para llevar al juicio los datos que se pretendan.

**II.3.6** La denegación de la prueba en el auto de hechos justiciables es ajustada a Derecho a la luz de los parámetros jurisprudenciales que hemos citado, pues a la complejidad de su práctica se une el hecho de que los miembros del jurado dispusieron en el acto del juicio de un plano del inmueble, siendo indubitado el lugar en el que se encontró su cadáver, e igualmente se practicó la testifical de la vecina del 3B y el interrogatorio del hoy recurrente; así nada adicional se podía extraer de su práctica. Todo ello sin perjuicio de que del recurso no queda claro qué es lo que se quiere reconstruir.

Adicionalmente a esta Sala se le plantean motivos añadidos de complejidad –incluso de impracticabilidad- de la prueba que refuerzan los argumentos denegatorios, empezando por que se desconoce si los muebles del piso 4B son los mismos que en el día de autos, condición necesaria para reproducir la hipótesis de accidente que apunta la defensa; de igual modo, si lo que se pretende es reforzar esa hipótesis sería necesario que alguien de la complexión de [redacted] se subiese a la banqueta y cayese de la misma tirando la hucha en su caída, y haciendo un ruido equivalente al que se produjo ese día, pero razonablemente sin un cuchillo, lo que dificulta sostener de alguna manera cómo se produjo la lesión, mientras [redacted] se desplazaría por la casa; habría que ver dónde cae la hucha –que por otro lado aparece colocada en la cajonera en una foto obrante en autos y que fue exhibida ante esta Sala, lo que no se compadece con lo que pretende probar la defensa- y probablemente repetir la operación más de una vez para determinar si solo hay una posibilidad de caída de hucha o varias; a la vez los vecinos del 3B deberían estar en el lugar en el que estaban cuando se produjeron los hechos para comprobar qué fue lo que oyeron y dónde, y finalmente lo que es aún más complicado, el jurado debería ver en el mismo instante lo que ocurre en el 3B y en el 4B; todo ello unido a la testifical de los vecinos del 3B y la pericial de don [redacted]

En resumen, que la prueba fue bien denegada por el Magistrado-Presidente por los motivos que alegó, pero es que además era probablemente impracticable si se simultanea lo ocurrido en ambos pisos, de la misma manera que sucedió en el día de autos, bajo la mirada del jurado. Añadiendo a ello como colofón la intromisión en la intimidad de los vecinos del 3B –y para los eventuales actuales vecinos del 4B- que supone esta prueba; siendo verdad que están obligados a pasar por ello si así lo requiere el Tribunal, también es verdad que no cabe practicar la prueba si no es absolutamente necesaria, y menos si, como vemos, nada puede aportar a esclarecer los hechos.

**II.4** La denegación de la incorporación a autos de un acta notarial y dos cajas precintadas conteniendo dos huchas, así como la testifical de D. [redacted], vendedor de las huchas obrantes en autos.



**II.4.1** En el trámite del art. 45 LOTJ el Magistrado-Presidente inadmitió como prueba la que figura en el encabezamiento por tratarse de unas huchas nuevas cuyas características se ignoraban, desconociéndose si coinciden o no con las que pudiera estar manipulando. Adicionalmente consideró que se han practicado a instancia de las partes pruebas periciales sobre las huchas que se encontraban en la casa, que entendía eran suficientes; consecuencia directa de esta inadmisión es la inadmisión del acta notarial y de la testifical propuesta pues estaban necesariamente vinculadas a la incorporación de las huchas.

**II.4.2** La parte recurrente solicitó la incorporación a autos de un acta notarial y una caja conteniendo dos huchas marca Shark; el acta versaba sobre la adquisición y manipulación de las huchas hasta su sellado y entrega al letrado de la defensa.

El objeto de la prueba era facilitar al jurado la comprobación de la presión necesaria para abrir el tapón de la hucha, lo que sustentaría la hipótesis del accidente al caer, mientras estaba manipulando la hucha con un cuchillo para abrirla. Alega que la hucha que podía estar manipulando estaba rota en el momento de proponer la prueba –trámite del art. 45 LOTJ- y que las huchas que constan en autos fueron entregadas al juzgado tiempo después de acaecer los hechos, con lo que no son un elemento indubitado. Finalmente don debería testificar sobre la adquisición de las huchas obrantes en autos y sobre la carencia de las mismas en ese momento.

Considera la prueba pertinente en relación con la hipótesis del accidente, pues careciendo de uñas –lo que está acreditado en autos- necesitaba un cuchillo para abrir la hucha teniendo en cuenta la presión del tapón. Para esto no son útiles las huchas obrantes en autos en tanto han podido sufrir manipulación y no es relevante que sean unas huchas nuevas de las que se ignora si son iguales a las de autos, pues eso se vería al abrir las cajas. Finalmente considera que la inadmisión de la hucha supone un quebrantamiento de la igualdad de armas, al haberse permitido a la acusación incorporar a autos una hucha tipo cerdito propiedad de junto con unas fotografías, destinadas a descartar la hipótesis del accidente; igual vulneración de derechos supone la inadmisión de la testifical propuesta conjuntamente.

El letrado de la defensa formuló protesta oral en el momento procesal oportuno (Video 21, Marca 25, minuto 27:30 a 28:02).

**II.4.3** La acusación particular impugna el presente motivo pues considera que el fin propuesto para la misma por la defensa “... que el jurado compruebe la presión con la que el tapón está incorporado a la propia hucha en el momento de la compra, cuando son nuevos...” no la hace necesaria en tanto en el juicio se practicaron una serie de pruebas en relación a la misma –en concreto, la pericial del Dr. y el examen de la hucha obrante en autos por el Magistrado-Presidente en que se pudo comprobar su mecanismo de apertura- y porque la prueba es irrelevante: si las huchas obrantes en autos no son un elemento indubitado no procede compararlas con otras, que tampoco son un elemento indubitado, al desconocerse su características; añadiendo en el acto del juicio que las huchas originales no eran nuevas, lo que reforzaba la falta de idoneidad de la prueba.

Adicionalmente manifiesta que no se ha vulnerado el principio de igualdad de armas, pues cuando se presentó por la acusación una hucha *cerdito* y unas fotografías no fueron impugnadas por la defensa. Para terminar diciendo que la inadmisión de la testifical de don . es consecuencia de la inadmisión de las huchas.

**II.4.4** Igualmente se opone el Ministerio Fiscal, coincidiendo con la acusación particular en que no es indubitado que las nuevas huchas fuesen iguales a las existentes en autos; son parecidas pero no consta que el fabricante no haya hecho modificaciones.

**II.4.5** No ha lugar a admitir el presente motivo.

Empezando por las dudas planteadas respecto a la manipulación de las huchas obrantes en autos, y que se encontraban en el inmueble en el momento en que ocurrieron los hechos, nada cabe decir al no haber sido impugnada por la defensa su incorporación a autos en el momento procesal oportuno. En cuanto a la denegación de la incorporación de las huchas nuevas a autos, consideramos que la resolución dictada por el Magistrado-Presidente es ajustada a Derecho por varias razones: (i) porque no siendo nuevas las huchas que se encontraban en el inmueble nada puede aportar la comprobación de las nuevas por parte del jurado o del Magistrado-Presidente, en tanto no son comparables las unas con las otras, (ii) porque sobre las huchas originales se practicó la prueba pericial del Dr. fueron inspeccionadas por el Magistrado-Presidente y estuvieron en todo momento a disposición del jurado, de forma que éste tuvo elementos de convicción suficientes en relación con la forma en que se abrían y la fuerza necesaria para ello, y (iii) porque la eventual necesidad de un cuchillo para abrirlas nada probaría respecto al modo en que se produjo el fallecimiento de pues no respondería sino a uno de los muchos condicionantes en que sostiene esa hipótesis. En conclusión, no era una prueba útil en aquel momento y mucho menos necesaria en éste.

**II.5 Denegación de la prueba consistente en la incorporación como prueba de las tres primeras hojas del número especial de la revista *Irutxolo Hitz* de mayo de 2012.**

**II.5.1** En el mismo momento que en el caso anterior el Magistrado-Presidente denegó la incorporación como prueba de las páginas de la citada revista, justificándolo en que si alguien conocía la situación emocional en que se encontraba los días anteriores a su fallecimiento lo procedente hubiese sido es proponerle como testigo.

**II.5.2** Alega en este motivo la representación procesal del recurrente que la inadmisión de la incorporación a autos de las páginas de la revista quebranta las normas procesales pues la prueba era pertinente y necesaria, en tanto para esta parte las citadas páginas refuerzan la hipótesis del suicidio.

La inadmisión decretada por el Magistrado-Presidente en el trámite del artículo 45 LOTJ supone la indefensión del recurrente, pues si bien se interrogó a una serie de testigos en relación con un *bertso* obrante en la citada revista titulado , la



incorporación del texto a las actuaciones hubiese permitido un mejor recuerdo de los hechos que el derivado de la mera reproducción oral del mismo por el letrado de la defensa en el acto del juicio.

Se formuló protesta oral en el momento procesal oportuno (Video 21, Marca 25, minuto 27:34 a 28:02).

**II.5.3** Para la representación procesal de la acusación particular la inadmisión del documento es ajustada a Derecho, en tanto coincide con el Magistrado-Presidente en que la forma pertinente de tratar el *bertso* era la testifical de su autor, añadiendo que en acto del juicio se permitió la lectura del mismo durante los interrogatorios. Lectura en los interrogatorios que, junto con otras pruebas, habrían permitido a la defensa probar adecuadamente el estado anímico de

Considera que no es razonable alegar que la defensa no podía traer al autor como testigo cuando su identidad es pública y el documento consta en autos desde octubre de 2013 en que se aportó a la instrucción; además se podía haber aportado en el trámite del 34.1b) LOTJ, que era el momento procesal adecuado.

**II.5.4** Para el Ministerio Fiscal la revista no es prueba de nada, en tanto se trata de una obra lírica, de ficción y, no habiendo testificado su autor no es posible conocer si para escribirlo se basó en el conocimiento que tenía del estado emocional de la víctima o no.

**II.5.5** Una vez más, debe desestimarse el motivo de recurso tratado; la incorporación de la revista no era útil para esclarecer lo ocurrido en tanto es una obra literaria, siendo necesario en todo caso que su autor –en todo momento identificado– hubiese testificado en el acto del juicio sobre los conocimientos que tuviese del estado anímico de cuando sucedieron los hechos juzgados. Adicionalmente en el acto del juicio se permitió a la defensa su lectura a alguno de los testigos –profesores y compañeros de , que pudieron dar su opinión sobre la misma, por lo que fue conocida por el jurado.

**II.6 La denegación de la prueba propuesta consistente en que la perito del recurrente, Dra. pudiese informar sobre el informe del Dr.**

**II.6.1** Una vez más en el trámite del art. 45 LOTJ se denegó a la defensa la prueba mencionada, justificándolo en que la pericial del Dr. y de la Dra. versaban sobre objetos distintos; sin embargo, a petición del letrado de la defensa el magistrado-Presidente permitió que se plantearan cuestiones breves sobre el informe del Dr. en la deposición de la Dr.

**II.6.2** La parte recurrente considera que la denegación de esta prueba supone la desigualdad de armas entre las partes al haberse admitido la pericial del Dr. a que se refiere el Fundamento de Derecho Tercero de esta sentencia.

Con remisión en bloque a lo dicho anteriormente como fundamentación considera que la inadmisión de esta prueba –añadida y distinta a la pericial psiquiátrica de la misma doctora, que sí fue admitida y practicada- supone un quebrantamiento de sus derechos fundamentales, en tanto la perito de la defensa no puede valorar el informe del perito de la acusación particular antes referido.

**II.6.3** En primer lugar, la acusación particular alega que no se formuló la correspondiente protesta, por lo que debería desestimarse *ab initio* este motivo de impugnación de la sentencia.

Subsidiariamente alega que en ningún caso se ha producido la indefensión de la parte recurrente, en tanto en la deposición como perito de la Dra. [redacted] se permitió a la defensa formular preguntas en relación con el informe del Dr. [redacted] admitiéndose de manera indirecta la práctica de la prueba solicitada.

**II.6.4** El Ministerio Fiscal consideró en el escrito de impugnación del recurso que la denegación de la prueba fue “lógica y coherente” en tanto la pericial de la Dra. [redacted] versaba sobre aspectos diferentes de la del doctor [redacted]. En el acto del juicio añadió que la prueba estaba igualmente bien rechazada al haberse planteado de manera incorrecta, ya que la función legal del perito no es valorar lo hecho por otro perito, sino que debe aportar sus conocimientos técnicos para valorar hechos acaecidos o circunstancias relevantes para la resolución del proceso, recayendo en el juzgador –jurado o juez- valorar unas y otras pruebas practicadas en el procedimiento.

**II.6.5** La primera cuestión a determinar es la del protesto; en este sentido debemos destacar que en el trámite procesal del artículo 45 LOTJ se formuló por el letrado de la defensa, tal y como consta en la grabación (Video 32, Marca 40. Minutos 16:48 a 17:38) y se manifiesta en el recurso dentro del anterior motivo de impugnación, de lo que resulta que no cabe inadmitir *a limine* el presente motivo de impugnación.

Dicho lo anterior, el motivo debe ser desestimado. Al igual que ocurre en el apartado II.5 anterior, a pesar de haberse denegado la práctica de la prueba, se permitió a la defensa plantear cuestiones en la deposición de la Dra. [redacted] en relación con el informe del Dr. [redacted] por lo no se restringió por este motivo su derecho a la defensa; esto supone la prueba no puede ser caracterizada como relevante en este momento procesal, pues su práctica formal no tendría una influencia decisiva en la resolución del proceso, en tanto nada nuevo aportaría.

### **TERCERO.- La prueba pericial del Dr. [redacted]**

**III.1** Para la mejor comprensión de este Fundamento de Derecho es necesario mencionar los trámites procesales que, en relación con el informe del Dr. [redacted], se han seguido a lo largo del procedimiento.

El 18 de julio de 2016 el Magistrado-Presidente dictó un auto resolviendo las cuestiones previas planteadas por la representación de la acusación particular, una vez dado traslado a las demás partes personadas, al amparo del art. 36.1.e) LOTJ.



En lo que aquí interesa, la pretensión de la defensa de excluir de la documentación a poner a disposición del jurado el informe del Dr. de 24 de junio de 2013 alegando que se basaba en determinados elementos que no pueden acceder a aquél, fue desestimada.

Formulado recurso de apelación ante esta Sala, fue estimado mediante auto de 2 de diciembre de 2016 (Roj: ATSJ PV 22/2016 - ECLI: ES:TSJPV:2016:22A) y auto aclaratorio del mismo de 16 del mismo mes. En consecuencia se rechazó la incorporación del informe del Dr. de 24 de junio de 2013 a la documentación a poner a disposición del jurado, remitiéndose al trámite del art. 45 LOTJ para solventar la cuestión de la eventual participación del perito en el acto del juicio.

**III.2** Llegado el trámite tantas veces citado del art. 45 LOTJ la representación procesal de la acusación particular presentó un nuevo informe del Dr. de fecha 29 de mayo de 2017 “del que se han eliminado exclusivamente aquéllas expresiones o párrafos en los que el TSJ basaba la aceptación del recurso de apelación de la defensa.”

Formulada oposición a la unión del informe a autos por parte de la defensa, ésta fue desestimada *in voce* por el Magistrado-Presidente motivándolo en que se trataba de un informe nuevo, distinto del anterior, por lo que era una nueva prueba y ese era el momento procesal para proponerla. Consideraba igualmente que la acusación particular no había actuado de mala fe, que un informe del mismo perito obraba en autos desde 2013, y que era previsible la incorporación de un nuevo informe del Dr. a la vista de lo resuelto por el Tribunal Superior de Justicia en relación con el anterior.

La defensa formuló protesta oral en ese mismo momento (Video 32, Marca 40, minuto 10:12 a 17:55).

**III.3** Para la representación del recurrente la admisión en el trámite del art. 45 LOTJ del informe del Dr. quebranta las normas procesales, pues no se trata de prueba nueva e infringe el principio de igualdad de armas.

No es nueva la prueba en tanto el informe aportado es el mismo que el de fecha 24 de junio de 2013 obrante en la instrucción, en su día apartado de la documentación puesta a disposición del jurado. Adicionalmente incumple lo acordado por esta Sala en auto de 2 de diciembre de 2016, pues es razonable considerar que sigue teniendo en cuenta los datos de la instrucción, a pesar de que se hayan eliminado las transcripciones literales de documentos de esa fase del procedimiento que contenía.

Infringe el principio de igualdad de armas pues en el auto de hechos justificables se reclamaba la presentación de todos los informes escritos al menos con cinco días de anticipación al inicio del juicio oral y este se presentó iniciado el juicio, en el trámite antes citado.

Por todo ello se causa indefensión al acusado, indefensión que no se permitió paliar mediante la declaración de la Dra. a que nos referimos en el Fundamento

de Derecho II.6 anterior.

**III.4** La representación procesal de la acusación particular se opone al presente motivo pues la pericial sí es nueva prueba en el sentido de la jurisprudencia del Tribunal Supremo –justificación razonable, inexistencia de fraude procesal y respeto de los principios de contradicción e igualdad, con interdicción de la indefensión- pues el cumplimiento de los dos primeros requisitos deriva del auto de esta Sala antes citado y el segundo se cumple en tanto la aportación del informe no ha sido sorpresiva al haber existido en autos uno anterior del mismo perito.

Además la decisión de admisión respeta lo establecido en el auto de 2 de diciembre de 2016, ya que del mismo se deriva que: (i) no hay duda de que la prueba puede volver a plantearse, (ii) el momento procesal oportuno es el del art. 45 LOTJ, y (iii) no se plantea respecto del informe de 24 de junio de 2013. Para esta parte se ha optado por lo que el Tribunal Superior de Justicia sugería, es decir, eliminar del informe original cada uno de los elementos que lo viciaban. Porque pretender que el perito actúe sin conocer la causa –lo que ocurriría si no tuviese conocimiento de lo acaecido en instrucción- supondría la incorrecta ejecución de la prueba, en tanto aplica sus conocimientos profesionales a los hechos acaecidos sobre los que formula su pericia; en este sentido recuerda que en el acto del juicio la Dra. [redacted] perito de la defensa, reconoció que para preparar su informe había accedido a información previa al inicio del juicio oral.

Por otro lado de la admisión del informe no se deriva indefensión alguna, pues no cabe dar traslado del informe a la perito de la defensa Dra. [redacted] por recaer sus pericias sobre aspectos distintos y por admitirse en todo caso que en la deposición de ésta se pudiesen hacer preguntas breves sobre el informe del Dr. [redacted] como así sucedió.

**III.5** Reiterando los argumentos de la acusación particular, el Ministerio Fiscal recalca que el verdadero contenido de la prueba pericial es el examen del perito en el juicio, al margen de lo que manifiesta en el informe.

**III.6** En relación con la novedad de la prueba debe ratificarse lo acordado por el Magistrado-Presidente, pues responde a lo indicado en el auto de esta Sala de 2 de diciembre de 2016, en el que, como hemos visto, se vedó el acceso al jurado del informe del Dr. [redacted] de 24 de junio de 2013 impugnado en aquél procedimiento, remitiéndose expresamente al trámite del art. 45 LOTJ para solventar todo lo restante relativo a la citada pericial.

Entrando ya al fondo de la cuestión planteada, debemos establecer que el nuevo informe fue debidamente incorporado al procedimiento ante el Tribunal del Jurado en tanto fue expurgado de los excesos que determinó esta Sala.

La jurisprudencia en relación con el art. 34.1.b) LOTJ y la limitada documentación de las diligencias que pueden acceder al jurado ha venido a establecer –entre otras, sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 2013 Roj: STS 1926/2013 - ECLI:ES:TS:2013:1926- que “En el procedimiento del Tribunal del jurado



se levanta deliberadamente un muro entre la fase de investigación y la de juicio oral. El material de investigación queda confinado”, de forma que el material acopiado durante la instrucción en un proceso de jurado queda inutilizado, materializándose lo que la defensa denomina “principio de estanqueidad” entre ambas fases del procedimiento.

Pero no se trata de una estanqueidad absoluta, sino como dice la sentencia citada, una estanqueidad relativa a los materiales acopiados, no a las personas y sus conocimientos, de forma que los peritos y testigos que han participado en la fase de instrucción pueden hacerlo en la de enjuiciamiento ante el jurado, siempre que respeten la imposibilidad de transmitir documentos vedados –sea directamente, sea indirectamente, citándolos literalmente, como ocurrió en este procedimiento- de una fase a otra, pero no habiéndolos tenido en cuenta para realizar su pericia; lo contrario llevaría al absurdo de que todos los peritos intervinientes en la instrucción tendrían vedado el acceso al juicio oral, debiendo ser sustituidos por otros peritos que deberían efectuar su pericia sin conocer nada de lo actuado, llevado al máximo, sin poder hablar con los abogados de las partes –que sí conocerían la instrucción- para evitar “contaminarse”, deviniendo la prueba, casi con total seguridad, inútil e, incluso, impracticable.

Y es que el modo de actuar del Dr. [redacted] para preparar su informe y posterior deposición ante el jurado, esto es, teniendo conocimiento de los hechos a través de los atestados existentes y las entrevistas con familiares es la forma habitual de hacerlo, como dijo en el acto del juicio la perito de la defensa Dra. [redacted] a preguntas del letrado de la acusación particular (Video 111, Marca 147, minuto 8:05 y siguientes).

Todo lo expuesto, unido a las preguntas en relación con este informe que se hicieron a la Dra. [redacted] (apartado II.5 anterior), descartan que se haya producido la indefensión del recurrente, procediendo por tanto desestimar el presente motivo de recurso.

**CUARTO.- El quebrantamiento de los derechos fundamentales del recurrente a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, con interdicción de la indefensión.**

IV.1 Tal y como dijo en el escrito de interposición del recurso y ratificó en el acto del juicio, la representación procesal del apelante considera que la sentencia impugnada viola sus derechos fundamentales a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, con interdicción de la indefensión.

En primer lugar valora el Hecho Probado Quinto de la sentencia:

“QUINTO.- Una vez en la vivienda, encontrándose ambos en la habitación que fue dormitorio de los progenitores, el acusado, como venganza contra su esposa, por la decisión de ésta de divorciarse, clavó a [redacted] en el corazón, con la intención de matarle, un cuchillo de una hoja de 11 cm. de longitud y 2 cm. de anchura, produciéndole una herida que le causó un shock cardiogénico y un taponamiento cardíaco, que tras varios minutos, le produjo la muerte.”

Para esta parte no existe prueba directa del hecho incriminado, refiriéndose las evidencias exclusivamente a elementos indiciarios que no cumplen los requisitos establecidos por nuestros tribunales para validar la prueba de cargo indiciaria; aquéllos pudieran explicar como mera suposición los hechos que hubieran podido ocurrir, pero no descartan la duda objetiva y razonable de que hubieran podido ocurrir de alguna otra forma. Cita en apoyo de su pretensión la sentencia de esta Sala de 13 de marzo de 2017 y las del Tribunal Supremo de 21 de febrero y 29 de marzo del mismo año.

A continuación analiza los elementos tenidos en cuenta por el tribunal del jurado para fundamentar el hecho probado, dividiéndolos en hasta 20 distintos, proponiendo los motivos que los desvirtúan y resaltando los que refuerzan las hipótesis alternativas que plantea, esto es, el suicidio o el accidente.

Posteriormente trata los hechos Sexto y Séptimo:

“SEXTO.- El ataque fue repentino e inesperado, sin que [redacted] tuviera oportunidad alguna de defenderse.

SÉPTIMO.- Durante la agonía de [redacted], el acusado permaneció en la vivienda junto a su hijo. A pesar de que disponía de un teléfono móvil con el que pudo haber requerido auxilio urgente para [redacted], o de que podía haberlo pedido a través de la ventana de la habitación, el acusado no lo solicitó, voluntariamente.”

Respecto al primero de ellos, reitera que los elementos de motivación determinados por el Tribunal del Jurado son igualmente compatibles con las hipótesis alternativas propuestas por la defensa y uno de ellos, esto es, que el cuerpo de la víctima estuviese en “el fondo de saco de la vivienda” no ha sido acreditado. En relación con el segundo considera que no existen datos que despejen la duda de que el recurrente actuó como lo hizo debido al traumatismo que le propuso encontrar a su hijo herido en el suelo.

IV.2 La oposición a este motivo del recurso por parte de la representación de la acusación particular se inicia con una exposición tanto del alcance de la función revisora en el recurso de apelación de las sentencias dictadas por el Tribunal del Jurado en cuanto extraordinario, como de los requisitos y valoración de la prueba indiciaria. Indicios que conforme a la doctrina constitucional que cita deben ser valorados de forma conjunta. Finaliza su exposición introductoria tratando las cuestiones de la duda razonable y la motivación del veredicto.

A continuación analiza extensamente los motivos de impugnación respecto de la motivación de los Hechos Probados, recordando en el acto del juicio que lo que se impugna es la sentencia del Magistrado-Presidente, no el veredicto.

IV.3 De igual manera impugna este motivo de recurso el Ministerio Fiscal; para éste nos encontramos ante un veredicto especialmente bien fundamentado, por lo que debe decaer el recurso frente a los Hechos Probados de la sentencia. El Tribunal del Jurado emitió un veredicto que responde a la prueba que se practicó en el acto del juicio, teniendo en cuenta la única de las hipótesis que daba respuesta a todas las cuestiones



planteadas, la única razonable y posible.

IV.4 La resolución del presente motivo de recurso necesita, como dice la representación de la acusación particular, tener en cuenta dos aspectos fundamentales: en primer lugar, determinar el alcance de la revisión que le compete hacer a esta Sala, y en segundo, valorar si la prueba indiciaria cumple con los requisitos de validez establecidos por la jurisprudencia.

IV.4.1 Empezando por el alcance de la revisión que a esta Sala le corresponde hacer, y siguiendo nuestra jurisprudencia anterior en la cuestión (entre otras, las sentencias de 9 y 17 de marzo de 2017, Roj: STSJ PV 5/2017 - ECLI: ES:TSJPV:2017:5 y Roj: STSJ PV 404/2017 - ECLI: ES:TSJPV:2017:404, respectivamente) debemos recordar que nos encontramos ante una revisión limitada, más próxima a un recurso de casación que a una apelación ordinaria, de forma que no nos corresponde en este momento sustituir la inferencia realizada por el jurado, sino verificar que esta es razonable y que la valoración de la prueba realizada por aquél cumple las exigencias de racionalidad, quedando vedado a esta Sala sustituir el razonamiento del jurado por otro que considere más adecuado. El alcance de nuestra revisión se limita a comprobar que (i) hubo actividad probatoria, (ii) la prueba fue regularmente obtenida, (iii) ésta tiene sentido de cargo y, (iv) las conclusiones que ha obtenido el tribunal *a quo* responden a criterios lógicos y de razonabilidad.

Jurisprudencia que deriva de la de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, para quien el trámite que ahora evacuamos “...presenta una naturaleza y un alcance tan restringido que ha sido equiparado a una casación, al compartir ambos una naturaleza extraordinaria. Es más, hay quien ha llegado a considerarlo como un cauce impugnatorio todavía más estrecho que el que alberga la propia casación” (sentencia de 21 de abril de 2014, Roj: STS 1759/2014 - ECLI: ES:TS:2014:1759), excediéndose la Sala de apelación en sus funciones cuando pretenda realizar una función valorativa “de una actividad probatoria que no ha percibido directamente”, pues si actuase de manera contraria se vulneraría el derecho al proceso con todas las garantías (sentencia de 9 de octubre de 2014, Roj: STS 4458/2014 - ECLI: ES:TS:2014:4458).

En cuanto a la motivación de la sentencia –cuya falta podría dar lugar a su anulación por esta Sala por no enervar la presunción de inocencia del recurrente- el Tribunal Supremo ha venido indicando (entre otras, sentencia de 13 de marzo de 2018, Roj: STS 876/2018 - ECLI: ES:TS:2018:876, que cita sentencias anteriores) “... debe ser desarrollada por el Magistrado-Presidente al redactar la sentencia, expresando el contenido incriminatorio de esos elementos de convicción señalados por los jurados y explicitando la inferencia cuando se trate de prueba indiciaria o de hechos subjetivo” partiendo del acta de votación “...en cuanto contiene la expresión de los elementos de convicción y una sucinta explicación de las razones por las que los jurados han declarado o rechazado declarar determinados hechos como probados.”

Es decir, que a esta Sala sólo le cabe determinar si la motivación de la sentencia –derivada de los hechos declarados probados por el jurado- es suficiente a la luz de la prueba lícitamente obtenida y practicada en el acto del juicio, por tener un sentido de

cargo razonable y responde a criterios de lógica, debiendo desestimar el recurso en los casos en los que estos requisitos se cumplan.

**IV.4.2** El hecho de que la inferencia que sustenta la sentencia recurrida se basa en la prueba de indicios hace necesario detenernos en los requisitos de ésta.

La cuestión de la prueba indiciaria es tratada en multitud de sentencias del Tribunal Supremo (entre otras la de 8 de julio de 2016, Roj: STS 3166/2016 - ECLI: ES:TS:2016:3166), pudiendo extraerse con carácter general los siguientes requisitos:

(i) Debe existir una pluralidad de hechos-base o indicios, pues su propia naturaleza periférica hace imposible que se funde en uno sólo, ya que contradeciría el artículo 9.3 de la Constitución.

(ii) Todos estos hechos-base deben estar acreditados por prueba de carácter directo, para así dar cumplimiento a la doctrina del Tribunal Constitucional (por ejemplo, 30 de julio de 2012 citada).

(iii) Además deben ser periféricos o concomitantes respecto al dato fáctico a probar.

(iv) Deben ser hechos no sólo relacionados sino interrelacionados, dependiendo la fuerza de convicción de esta prueba no sólo de la adición o suma de indicios, sino también de su imbricación.

(v) La inferencia debe ser racional, pues como dice la sentencia de referencia “Esta mal llamada prueba de presunciones no es un medio de prueba, sino una forma de valoración de los hechos indirectos plenamente acreditados. Por ello, entre éstos y el dato precisado de acreditar ha de existir, conforme a lo requerido por el art. 1253 Cc . "un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano””; Lo que nos debe llevar a que los indicios no permitan otras inferencias contrarias igualmente validas epistemológicamente.

(vi) Debe motivarse expresamente en la resolución cómo se llegó a la inferencia en la instancia, para así cumplir adecuadamente el mandato del artículo 120.3 de la Constitución.

A la hora de valorar los requisitos anteriores debe tenerse igualmente en cuenta que no supone la invalidez de la prueba de indicios que junto a los que sirven para probar una de las hipótesis, existan también indicios en sentido contrario; así, la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2018 (Roj: STS 869/2018 - ECLI: ES:TS:2018:869), dice que “En términos generales, la suficiencia de unos indicios no exige como presupuesto la exclusión total y absoluta de la hipótesis contraria. La concordancia de las inferencias puede no ser necesaria” continuando que “Incluso si uno o varios juicios de inferencia son suficientes por sí solos para justificar las hipótesis sobre el hecho, mientras que otras presunciones se refieren a hipótesis distintas pero les atribuyen grados débiles o insuficientes de confirmación, es siempre posible una elección



racional a favor de la hipótesis que goza de una probabilidad lógica prevalente, aunque exista la posibilidad de otras inferencias presuntivas, incapaces por sí solas de cuestionar la validez probatoria de aquella que permite, más allá de cualquier duda razonable, respaldar la que se impone como dominante.”

#### IV.4.3 Todo lo anterior nos lleva a desestimar el presente motivo de recurso.

Nos encontramos ante una sentencia especialmente bien fundada, derivada de un veredicto igualmente bien fundado, y que relata de manera detallada los razonamientos que llevan al fallo, desarrollando de forma ordenada y pormenorizada los elementos de convicción, por lo que es suficiente para enervar la presunción de inocencia del acusado; no es de ninguna manera una sentencia infundada o con un razonamiento absurdo, único supuesto, debemos recordar, en el que esta Sala podría rechazarla habida cuenta el especial y limitado alcance que le compete.

La prueba indiciaria en la que se basa la condena cumple con los requisitos jurisprudenciales que hemos citado en el apartado anterior; el jurado motiva suficientemente porque considera probado cada uno de los indicios, y de la unión de todos ellos se deduce un discurso fáctico razonable, bastante más razonable que las hipótesis de suicidio o accidente que ha manejado la defensa a lo largo del procedimiento. Tiene razón la representación procesal del recurrente cuando dice que ninguno de los indicios prueba por sí solo que [redacted] dio muerte a su hijo [redacted] pero es que esa circunstancia se da en todos los supuestos en que la prueba de los hechos se basa en indicios, como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2016 citada más arriba; porque dejaría de ser indicio aquella prueba que determinase directa e indubitadamente que se han producido unos hechos, pasando a ser prueba directa de los mismos. Pero siendo como son indicios, tienen que dar lugar conjuntamente tomados a un discurso razonable, aunque tomados aisladamente no nos sirvan para probar los hechos.

Por todo ello, reiteramos, no cabe acoger el presente motivo de recurso.

#### **QUINTO.- La atenuante de dilaciones extraordinarias e indebidas en la tramitación del procedimiento (art. 21.6 CP)**

V.1 En el juicio ante el Tribunal del Jurado la cuestión de las dilaciones indebidas se planteó en el trámite del art. 68 LOTJ y no en el escrito de conclusiones definitivas, a pesar de lo cual el Magistrado-Presidente, habida cuenta de que existe jurisprudencia contradictoria sobre cuál es el momento oportuno, procedió a analizar la cuestión.

V.2 La representación procesal del recurrente considera que a lo largo del proceso –iniciado en diciembre de 2011- se han producido dilaciones que quebrantan los artículos 24.2 de la Constitución y 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, por lo que la atenuante debió ser apreciada.

V.3 La representación procesal de la acusación particular se opone al presente

motivo por tres razones, a saber, que no se propuso en el momento procesal idóneo, que la atenuante no puede ser apreciada de oficio y, la inexistencia de la doble causa que fundamente la atenuante. Adicionalmente indica que probablemente exista un error material en el texto, pues si bien se entiende perfectamente el motivo del recurso, este debía haberse amparado en el apartado b) y no en el a) del artículo 846.bis.c) LECr.

Después de desarrollar el procedimiento en lo que a esta cuestión se refiere, procede a justificar su pretensión de que el momento procesal no es el idóneo de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa al trámite del art. 68 LOTJ, no siendo igualmente posible que la misma se aprecie de oficio, pues la determinación de los hechos corresponde al jurado y la subsunción de los mismos al Magistrado Presidente (STS de 21 de abril de 2014, Roj: STS 1759/2014 - ECLI: ES:TS:2014:1759).

En lo referente al fondo de la cuestión, entiende que no procede la atenuante –que, en todo caso, debería ser simple y no cualificada- pues el recurrente no identifica los momentos en los que se ha producido alguna paralización que deba reputarse indebida.

V.4 El Ministerio Fiscal se opone igualmente pues considera que el proceso ha tenido una duración dentro de los estándares del Consejo de Europa y que ha sido la defensa la que ha alargado indebidamente el proceso con su actuación obstativa; en el acto del juicio recalcó que esa actitud había llevado igualmente a alargar indebidamente la tramitación del recurso, habiendo sido necesario suspender la fecha señalada inicialmente.

V.5 Procede la desestimación del presente motivo, para lo que no nos cabe sino remitirnos al razonamiento que sigue la sentencia de instancia.

En primer lugar, porque no es el momento procesal oportuno; como bien dice la representación de la acusación particular, si conforme a la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 2014 (Roj: STS 4470/2014 - ECLI: ES:TS:2014:4470) “El trámite del art. 68 LOTJ brinda la ocasión para formular una postrera petición de pena a la vista del veredicto de culpabilidad ya fijado y ateniéndose al mismo. Pero no es un momento nuevo para modificar conclusiones. Estas ya quedaron definidas.”

Pero es que, además, no se cumplen los requisitos para que fuese de aplicación la atenuante de dilaciones indebidas, pues el plazo en el que se ha desarrollado el proceso es razonable habida causa la complejidad del supuesto, y, como bien apunta el Ministerio Fiscal, ha sido en varios momentos la defensa quien ha dado lugar a la suspensión del procedimiento a lo largo de las distintas fases del mismo.

## **SEXTO.- Costas**

VI.1 De conformidad con el artículo 901 de la Ley de enjuiciamiento Criminal procede imponer al condenado las costas del recurso.

En virtud de la potestad jurisdiccional que nos viene conferida por la



Constitución y en nombre de S.M. el Rey.

### FALLAMOS

**DESESTIMAMOS** el Recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de \_\_\_\_\_ contra la sentencia de 11 de julio de 2017, dictada por la Audiencia Provincial de Gipuzkoa - Sección Primera en el Rollo tribunal del jurado 1008/2014, por un delito de asesinato.

Con imposición de las costas causadas a la parte recurrente.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** mediante **RECURSO DE CASACIÓN** que se preparará ante este Tribunal, en el plazo de **CINCO DÍAS** siguientes al de la última notificación de la resolución recurrida, por escrito autorizado por Abogado y Procurador, en el que se solicitará testimonio de la resolución que se quiera recurrir y manifestará la clase o clases de recurso que trate de utilizar.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por Excmo. Sr. Presidente en el mismo día de su fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia, certifico.