



Roj: **STSJ CLM 2862/2023 - ECLI:ES:TSJCLM:2023:2862**

Id Cendoj: **02003310012023100072**

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

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **22/12/2023**

Nº de Recurso: **9/2023**

Nº de Resolución: **68/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Tribunal del jurado**

Ponente: **MARIA ROSARIO SANCHEZ CHACON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP AB 624/2023,**
STSJ CLM 2862/2023

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA CIV/PE

ALBACETE

SENTENCIA: 00068/2023

-

Domicilio: C/ **SAN AGUSTIN NUM. 1**

Telf: 967596511 Fax: 967596510

Correo electrónico:

Equipo/usuario: RGE

Modelo: 001100

N.I.G.: 02003 43 2 2021 0003502

ROLLO: RAJ RECURSO DE APELACION AL JURADO 0000009 /2023

Juzgado procedencia: AUD. PROVINCIAL (CIVIL/PENAL) de ALBACETE

Procedimiento de origen: TRIBUNAL DEL JURADO 0000015 /2023

RECURRENTE: Santos , MINISTERIO FISCAL

Procurador/a: MARIA ANGELES MARTINEZ RODENAS,

Abogado/a: MARIA ROSA MUÑOZ FERNANDEZ,

RECURRIDO/A: Severino , Alejandra , Teodoro , Ángeles , ONCE ONCE

Procurador/a: MARCO ANTONIO LOPEZ DE RODAS GREGORIO, MARCO ANTONIO LOPEZ DE RODAS GREGORIO , MARCO ANTONIO LOPEZ DE RODAS GREGORIO , MARCO ANTONIO LOPEZ DE RODAS GREGORIO , ANTONIO NAVARRO LOZANO

Abogado/a: MARIANO LOPEZ RUIZ, MARIANO LOPEZ RUIZ , MARIANO LOPEZ RUIZ , CRISTINA DELGADO TOLEDO , JOSE RAMON GARCIA GARCIA

S E N T E N C I A N° 68/23

Presidente

Ilmo. Sr. Don Jesús Martínez-Escribano Gómez



Magistradas

Ilma. Sra. Doña Carmen Piqueras Piqueras.

Ilma. Sra. Dña. M^a Rosario Sánchez Chacón. (Ponente)

En Albacete, a veintidós de diciembre de dos mil veintitrés.

Vistos en grado de apelación los presentes autos, seguidos ante la Sección 2^a de la Audiencia Provincial de Albacete por el Procedimiento de la Ley del Jurado con el número 15/23, procedentes de los autos del Juzgado de Instrucción nº 3 de Albacete que tramitó procedimiento JU 1/2022 por los **DELITOS DE ASESINATO Y HURTO**, siendo parte apelante en esta instancia el acusado, D. Santos , DNI NUM000 , de nacionalidad española, nacido en Albacete, el día NUM001 /1967, hijo de Luis Pablo y de Coro , con antecedentes penales cancelables, en prisión provisional por esta causa desde el 27 de agosto de 2021, representado por la Procuradora D^a María de los Ángeles Martínez Rodenas y defendido por la Letrada D^a María Rosa Muñoz Fernández; y siendo partes apeladas D. Severino , D^a Alejandra y D. Teodoro , todos ellos representados por el Procurador D. Marco Antonio López de Rodas Gregorio y asistidos por el Letrado D. Mariano López Ruiz; D^a Ángeles , representada por el Procurador D. Marco Antonio López de Rodas Gregorio y asistida por la Letrada D^a María Cristina Delgado Toledo; la Organización Nacional de Ciegos (ONCE), representada por el Procurador D. Antonio Navarro Lozano y asistida por el Letrado D. José Ramón García García; y el Ministerio Fiscal; siendo ponente la Ilma. Sra. Dña. M^a Rosario Sánchez Chacón.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Por la Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado se dictó la Sentencia 243/2023, de fecha 17 de julio de 2023 en los autos Rollo de Sala TJ 15/2023, en la que se declararon como:

HECHOS PROBADOS

De conformidad con el contenido del veredicto se declaran probados los siguientes hechos:

PRIMERO.- Martina , nacida el NUM002 de 1976, era vendedora de la ONCE, vivía con sus padres, Teodoro y Alejandra , y con su hermano Severino , en la CALLE000 de Albacete. Tenía otra hermana, Ángeles , que vivía independiente del resto de la familia en otro domicilio.

Martina tenía diagnosticada una hemiplejía derecha por parálisis cerebral mixta de etiología sufrimiento fetal y una inteligencia límite por parálisis cerebral en forma hemipléjica de etiología no filiada, patologías por las que tenía reconocida una minusvalía del 72 % y que le afectaban a la movilidad de la parte derecha de su cuerpo, tanto al brazo como a la pierna.

A consecuencia de dichas patologías tenía una ostensible cojera en su pierna derecha y una limitación del movimiento en el brazo derecho, así como dificultades para hablar y expresarse con claridad. Tenía un carácter amable, era muy confiada con las personas con las que trataba, no esperaba que nadie le hiciera nada malo, y para las personas de su entorno era "como una niña".

Martina era una persona frágil y desvalida como consecuencia de su minusvalía y de su forma de ser.

SEGUNDO.- El acusado Santos mantenía desde hacía años una relación de amistad con Martina . Ambos coincidían en los locales a los que Martina iba a vender los cupones de la Once y en algunas ocasiones habían tomado cervezas juntos.

Alguna vez Martina le daba fiados a Santos los cupones y rascas que jugaba, comprometiéndose éste a pagárselos con posterioridad. Por este motivo, a mediados de agosto de 2021, Santos le adeudaba la cantidad de 50 euros.

El día 19 de agosto de 2021, sobre las 16:11:49 horas, Santos llamó al móvil de Martina y le propuso que pasara por su casa, sita en la CALLE001 número NUM003 de Albacete, para abonarle el dinero que le debía. Al recibir la llamada, Martina , que conocía la dirección de Santos y que se encontraba cerca de la misma en ese momento, se dirigió al domicilio de éste llegando a los pocos minutos.

Martina llegó a la vivienda portando consigo su material de trabajo, entre el que se encontraba el TPV móvil, bolso bandolera y chaleco identificativo de la ONCE, diversos rascas y otros boletos de apuestas para la venta, además de dinero en efectivo, por importe que no ha sido probado, procedente de la venta realizada esa misma mañana de cupones y rascas.

En la vivienda ambos estuvieron hablando y tomando una cerveza, abonándole Santos los 50 € que le debía. Santos estuvo abriendo algunos rascas que le ofreció Martina , de los que llevaba para la venta, y, cuando



había consumido una importante cantidad de ellos, por importe superior a 200 euros, Martina le dijo que tenía que pagárselos, manifestando Santos que no tenía dinero, lo que dio origen a una discusión entre ambos.

En un momento dado, de forma sorpresiva e inesperada, Santos le propinó un empujón a Martina que hizo que ésta, por los problemas de movilidad derivados de la minusvalía que padece, cayera al suelo, golpeándose con un sofá al caer, sin que resultara lesionada a consecuencia de tal golpe.

Martina, postrada en el suelo, le dijo al acusado que lo iba a denunciar, refiriéndose al hecho de haberla empujado y caído al suelo, lo cual le afectó emocionalmente sintiendo temor al pensar en la posibilidad de volver a la cárcel, donde había estado años atrás cumpliendo una condena, pues creía que en la actualidad ese tipo de hechos estaba muy castigado por las leyes que protegen a la mujer y que castigan la violencia de género. Acto seguido y de forma inmediata, con ánimo de causarle la muerte y guiado por el propósito de que no se descubriera dicho maltrato y así evitar entrar de nuevo en la cárcel, aprovechándose de que Martina estaba en el suelo y de su fragilidad y limitaciones de movilidad debidas a su minusvalía, de las que era consciente, sin que le diera tiempo a levantarse y reaccionar, se abalanzó sobre ella de forma súbita e inesperada poniéndose encima a horcajadas, sin que ésta pudiera hacer nada para evitarlo y defenderse. Estando sobre ella en el suelo le sujetó con las rodillas un brazo y una pierna, impidiéndole la movilidad y que la misma pudiera defenderse.

El acusado, al tiempo que la tenía inmovilizada, la cogió con las manos por el cuello apretándoselo de forma ininterrumpida hasta que consiguió asfixiarla causándole la muerte. El acusado era consciente de que, al presionar con las manos el cuello de Martina hasta que dejara de respirar, causaría como resultado su muerte, siendo esa su intención cuando le estaba apretando, sin que tuviera afectada de forma grave ni leve sus capacidades de saber y entender lo que hacía y de controlar su voluntad.

TERCERO.- Una vez el acusado comprobó que Martina estaba muerta envolvió el cadáver en unos plásticos y lo llevó a una de las habitaciones de la casa.

El día 20 de agosto de 2021 Santos encargó en el almacén Azulejos Campayo SL ladrillos del 9, cemento y arena y, el día 23 de agosto, como quiera que necesitase más material, llamó a un conocido, Jose Augusto, para que le acompañara en el coche a comprar unos sacos de cemento y de arena. Con el material que había adquirido Santos procedió a construir en su vivienda, en una habitación pequeña, situada tras un patio interior y destinada a almacenar material, un habitáculo de pequeñas dimensiones en el que ocultó el cadáver de Martina, cubriendo el cuerpo con diferentes capas de ladrillos y cemento, que iba añadiendo cada día, tratando de evitar que el cadáver fuera descubierto y que se produjeran olores que pudieran delatarlo.

Antes de meter el cuerpo en dicha construcción y, con ánimo de obtener un beneficio económico, el acusado cogió los cincuenta euros que le había dado a Martina cuando llegó a la casa, el dinero en efectivo que llevaba procedente de la recaudación de ese día y el resto de los cupones que también portaba Martina y que no habían sido usados, cuyo valor asciende a 1.704 euros, guardando estos últimos en un armario de una habitación y en otro de la cocina.

El acusado destruyó con un martillo el teléfono móvil y el terminal de venta que llevaba Martina. El móvil lo arrojó a un contenedor, y el TPV junto a algunos rascas que había consumido y el chaleco de la ONCE de Martina los introdujo en el mismo habitáculo que había construido.

CUARTO.- Tras la denuncia de la desaparición de Martina fue necesario practicar por la Policía Nacional diligencias de investigación para averiguar donde se encontraba la misma y lo que le había sucedido.

El día 24 de agosto de 2021, con anterioridad a su detención, Santos fue interrogado por la policía negando saber dónde estaba Martina y afirmando desconocer su número de teléfono. Accedió acto seguido a prestar su consentimiento para realizar una diligencia de entrada y registro en su domicilio, en cuyo inicio Santos manifestó a los agentes que la había matado y que su cuerpo estaba tapado con cemento en el patio, que tuvo una discusión con ella porque llegó borracha, y la empujó y se dio un golpe. En ese momento se interrumpió el registro y fue detenido, acogiéndose a su derecho a no declarar en sede policial.

En la misma Sentencia se hizo constar:

FALLAMOS .- "Debemos condenar y condenamos a Santos como autor criminalmente responsable de un delito de asesinato de los artículos 139.1.1º y 4º y 140.1.1ª del Código Penal, y de un delito de hurto del art. 234 CP, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las siguientes penas:

-Por el delito de asesinato, la pena de prisión permanente revisable, con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena; y la medida de libertad vigilada con una duración de diez años.



-Por el delito de hurto, la pena de un año de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Se impone al acusado el pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

En materia de responsabilidad civil, se condena a Santos a indemnizar a Teodoro en la cantidad de 75.000 euros, a Alejandra en la cantidad de 75.000 euros, a Severino en la cantidad de 20.000 euros y a Ángeles en la cantidad de 20.000 euros; con aplicación de los intereses previstos en el artículo 576 LEC.

Se acuerda el comiso del dinero intervenido al acusado al tiempo de la detención.

SEGUNDO .- Notificada la anterior resolución por la Procuradora Dña. M^a Ángeles Martínez Ródenas, en nombre y representación del acusado, **D. Santos** , interpuso recurso de apelación en el que, tras un motivo previo que no lo es realmente, alegaba los siguientes motivos:

1º.- Conculcación del principio NON BIS IN IDEM, en relación con el art. 139.1, 1º y 140, 1, 1º del Código Penal y en relación con el principio de legalidad penal que aparece recogido en el art. 25 de la CE.

2º.- Al amparo de los arts. 846 bis c), letras a, b y e, de la LECRIM y 61.1. d) de la Ley del Tribunal de Jurado por una insuficiente motivación del veredicto en relación con los elementos de convicción expuestos para no apreciar la ATENUANTE DEL ART. 21.3, ARREBATO.

3º.- Al amparo de los arts. 846 bis c), a, b y e de la LECRIM y 61.1, d) de la Ley del Tribunal del Jurado, por una insuficiente motivación del veredicto en relación con los elementos de convicción expuestos para no apreciar la ATENUANTE DEL ART. 21.4 del CP, en relación con el ART. 849.1, DE CONFESION.

Y terminaba suplicando que:

1.-Se dicte Sentencia en que se acojan las argumentaciones y las atenuantes alegadas por esta defensa, con las consecuencias jurídicas inherentes a dichas estimaciones.

2.-Subsidiariamente, en base al art. 846-bis.c, letra e) de la LECRIM, declare la nulidad del veredicto, ya que de los razonamientos expuestos se deriva un análisis incoherente e incongruente, habiéndose obviado en varias ocasiones el principio in dubio pro reo, devolviendo la causa a la AP para la celebración de nuevo juicio.

TERCERO.-Admitido a trámite el recurso se dio traslado a las demás partes personadas que, dentro del plazo concedido a tal efecto, presentaron escritos impugnando el recurso interpuesto y solicitando la confirmación de la sentencia recurrida.

CUARTO.-Emplazadas las partes en legal forma ante esta Sala y personadas las mismas dentro del plazo legal, se señaló finalmente la vista del recurso para el día 12 de diciembre de 2023, que tuvo lugar con la asistencia de la letrada de la defensa, de los letrados de las acusaciones particulares y del actor civil, así como del Ministerio Fiscal. Abierto el acto las partes expusieron por su orden lo que tuvieron por conveniente, la defensa en apoyo de su recurso y las demás partes en apoyo de la impugnación efectuada del mismo, en los términos que constan documentados en la grabación del acto de la vista en el correspondiente soporte informático, tras lo cual los autos quedaron vistos para sentencia.

HECHOS PROBADOS

Se aceptan los de la Sentencia apelada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Como primer motivo de recurso la parte apelante alega la conculcación del principio NON BIS IN IDEM, en relación con los arts. 139.1, 1º y 140, 1, 1º del Código Penal y en relación con el principio de legalidad penal que aparece recogido en el art. 25 de la CE.

La parte recurrente no articula tal motivo en ninguno de los establecidos en el art. 846 bis c) de la LECrim si bien, de las alegaciones realizadas en desarrollo del mismo deduce la Sala que tendría encaje en el motivo previsto en el apartado b) del art. 846 bis c), esto es, en la infracción de precepto legal en la calificación jurídica de los hechos o en la determinación de la pena.

Conviene recordar que ante tal motivo de recurso resulta preceptivo el respeto absoluto de los hechos probados, porque recordemos que los hechos declarados probados por el Tribunal del Jurado son vinculantes para el Tribunal Superior de Justicia al conocer del recurso de apelación contra sentencias dictadas por aquél cuando expresan hechos, acontecimientos o sucesos. Este Tribunal solo puede revisar los juicios de inferencia realizados por el Tribunal del Jurado, es decir que únicamente puede valorar el proceso lógico-racional seguido



por éste para obtener la consideración de probado de un hecho, mediante su contraste con las reglas de la lógica o de la experiencia, siempre que se sustente sobre una base objetiva constituida por datos externos que se declaren expresamente como probados en el veredicto, y se aporten elementos que pongan de relieve la falta de lógica y racionalidad del juicio, en relación con los datos objetivos acreditados. Y eso solo a través de un motivo del apartado e) del artículo 846 bis Lecrim. por vulneración del principio de presunción de inocencia porque, atendida la prueba practicada en el juicio, carece de toda base razonable la condena impuesta.

En definitiva, el error de derecho en la aplicación de una norma penal de carácter sustantivo "impone como presupuesto metodológico la aceptación del hecho probado, hasta el punto de que el razonamiento mediante el que se expresa el desacuerdo con la decisión del Tribunal no puede ser construido apartándose del juicio histórico (STS 355/2019 de 10 julio -JUR 201924128-).

En el presente caso, a través del primero de los motivos de su recurso la representación del acusado no ataca el relato de hechos probados en lo que se refiere a la acción realizada por el acusado para acabar con la vida de Dña. Martina y las circunstancias que la rodearon, ni sobre la participación del mismo en su comisión. En lo que discrepa el recurrente es en la calificación jurídica que de los mismos ha realizado la Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado por considerar que calificarlos como constitutivos de un delito de asesinato del art. 139.1ª C.P. por concurrir alevosía, con la hiperagravación del art. 140.1.1ª C.P. por ser la víctima persona especialmente vulnerable, supone la conculcación del principio "non bis in ídem" al haberse tenido en cuenta la misma situación de vulnerabilidad para tipificar los hechos como asesinato y para aplicar el art. 140.1.1ª C.P., lo que conlleva la imposición de la pena de prisión permanente revisable, pena que es la máxima privativa de libertad de nuestro ordenamiento jurídico. Así mismo, cuestiona la constitucionalidad de dicha pena y su respeto a los principios de legalidad, seguridad jurídica y proporcionalidad de las penas.

La parte recurrente fundamenta tal pretensión en las Sentencias del Tribunal Supremo 520/2018, de 31 de octubre y 716/2018, de 16 de enero la cuales concluían, ciertamente, que la situación de indefensión de la víctima o su especial vulnerabilidad por razón de la edad o por su discapacidad no pueden ser tenidas en cuenta para cualificar el asesinato y además, para apreciar el asesinato agravado del art. 140.1.1ª C.P., por considerar que ello suponía una conculcación del principio "non bis in ídem".

Sin embargo, el Tribunal Supremo dictó otras Sentencias manteniendo el criterio contrario (STS 701/2020, de 16 de diciembre, STS 814/2020 de 5 de mayo STS 367/2021, de 30 de abril, 704/2021, de 19 de septiembre y 719/2021, de 23 de septiembre.).

Así, la reforma del Código Penal operada por LO 1/2015, de 30 de marzo, en lo que aquí interesa en relación con los arts. 138, 139 y 140 C.P., alteró significativamente la estructura de los delitos a los que se refiere y, en particular, en los contemplados en el artículo 140.1, a los que, a su vez, se remite el 138.2 (homicidio agravado), pues al venir referida la cualificación a las condiciones o características del sujeto pasivo, en atención a su especial vulnerabilidad, podría surgir el problema de la colisión con el principio *non bis in ídem*, cuando el tipo penal del asesinato se construye exclusivamente sobre dichas condiciones objetivas de la víctima.

Tal modificación dio lugar a diferencias interpretativas que fueron resueltas por el Pleno del Tribunal Supremo en la Sentencia nº 585/2022, de 14 de junio, en la que hizo un pronunciamiento unificador clarificador de la interpretación de la norma, dando cumplimiento a la función unificadora que, como Sala de casación, le corresponde -como consta en el ilustrado voto particular de los Magistrados discrepantes-. Así, no se trata de una primera sentencia, sino que, ante las diferentes tendencias observadas en la aplicación de los preceptos concernidos, el Pleno de la Sala pretende unificar su doctrina; y, así, los propios Magistrados discrepantes sostienen en el voto particular cómo "tras dejar constancia de nuestra discrepancia con la decisión adoptada a través del presente voto, nos sujetaremos en lo sucesivo los firmantes a la decisión mayoritaria".

En dicha Sentencia el Tribunal Supremo vino a acoger el criterio mantenido, entre otras, en la Sentencia 701/2020, de 16 de diciembre en la que destacaba el distinto fundamento de la alevosía, para cualificar el delito de asesinato, y la mayor protección que la ley concede a los menores, al establecer la hiper-agravación correspondiente a la prisión permanente revisable, con cita de la sentencia 367/2019, de 18 de julio, en la que se proclamaba que la pena de prisión permanente revisable que resulta de aplicación del art. 140.1 del Código Penal tiene un fundamento distinto de las agravaciones que dan lugar al delito de asesinato. Añadía en dicha Sentencia el Tribunal Supremo que por decisión del legislador, al incorporar tal pena a nuestro catálogo delictivo, como consecuencia de una decisión de política criminal, ha establecido que cuando en un delito de asesinato concurra alguna de las circunstancias detalladas en tal precepto, corresponderá la imposición de la pena de prisión permanente revisable, y ello ocurrirá en tres clases de supuestos: 1º) por razón de la especial vulnerabilidad de la víctima, que se predica con carácter general para los menores de 16 años; 2º) por razón de que el hecho fuera subsiguiente a un delito contra la libertad sexual que el autor hubiera cometido sobre la víctima; y 3º) cuando el delito se hubiera cometido por quien perteneciere a un grupo u organización criminal.



Y sigue diciendo la citada sentencia que "Se trata de un diverso fundamento para la aplicación de tal precepto que agrava el delito de asesinato; por un lado, un hecho cualificado como tal delito de asesinato, y de otro, una mayor protección a un tipo de víctimas, como ocurre en el caso enjuiciado. Son dos bases diferentes para dos agravaciones diferentes: no hay *bis in idem* sino un legítimo *bis in altera*".

Posteriormente, se ha seguido la misma línea en la sentencia 814/2020, de 5 de mayo, y en la más reciente STS 36/2023, de 26 de enero.

Tal doctrina jurisprudencial es la que ha aplicado la Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado para calificar jurídicamente los hechos declarados probados por el Jurado, como resulta del fundamento de derecho tercero de la sentencia recurrida.

Así, como se relata en el epígrafe de hechos probados, por el Jurado se declaró probado que Dña. Martina era una persona frágil y desvalida, como consecuencia de su minusvalía y de su forma de ser, que era confiada y que tenía amistad con el acusado desde hacía tiempo. Así mismo, se declaró probado que el ataque del acusado a Dña. Martina se produjo de forma sorpresiva e inesperada, en un primer momento cuando le propinó el empujón que le hizo caer al suelo y, posteriormente, cuando sin darle tiempo a levantarse se abalanzó sobre ella de forma súbita e inesperada, poniéndose encima de ella a horcajadas, sin que Dña. Martina pudiera hacer nada para evitarlo y defenderse. También se declaró probado que el acusado era conocedor de las limitaciones de movilidad de Dña. Martina derivadas de la minusvalía que presentaba y que las aprovechó para asegurarse la ejecución del delito.

En base a dichos hechos, en el fundamento de derecho tercero, la Magistrada Presidente razona que concurren dos formas de alevosía. En primer lugar, una alevosía sorpresiva e inesperada por cuanto que Dña. Martina no podía esperar el ataque de la persona con la que tenía una relación de amistad, producido en el domicilio del acusado al que había acudido voluntariamente y en el que habían estado chalandando y tomando una cerveza. En segundo lugar, una alevosía por desvalimiento, derivada de las dificultades de deambulación y torpeza de movimientos que Dña. Martina tenía a consecuencia de su minusvalía, que el acusado conocía y que aprovechó para facilitar la ejecución del hecho delictivo sin reacción defensiva de la víctima.

Y aprecia, así mismo, la concurrencia de otro elemento cualificador del asesinato, por cuanto que el Jurado declaró probado que el acusado mató a Dña. Martina para que no se descubriera que la había agredido previamente, propinándole un empujón y tirándola al suelo.

Aplicando a tales hechos el criterio jurisprudencial fijado por el Tribunal Supremo en la Sentencia de Pleno antes mencionada no se puede sino compartir la calificación jurídica de los hechos declarados probados como constitutivos de un delito de asesinato del art. 139.1.1ª y 4ª y 140.1.1ª C.P., siendo compatible la aplicación de ambos preceptos legales en base a la especial vulnerabilidad de la víctima por razón de la minusvalía psíquica y física que sufría ya que tal circunstancia cualifica el asesinato, por cuanto que tal vulnerabilidad fue aprovechada por el acusado para asegurar la comisión del delito, evitando cualquier acción defensiva que pudiera proceder de la misma y, además, determina la condición de Dña. Martina de persona especialmente vulnerable y, en consecuencia, merecedora de la protección especial que fundamentó la tipificación del subtipo agravado del art. 140.1.1ª C.P.

Pero es que además, en el presente caso, aún resulta más evidente que la aplicación de los citados preceptos legales no supone una vulneración del principio "non vis in ídem" ya que la especial vulnerabilidad de la víctima no es la única circunstancia que se ha tenido en cuenta para calificar los hechos como constitutivos de un delito de asesinato del art. 139 C.P.

Como ya se ha dicho, el Jurado declaró probado que el ataque fue sorpresivo e inesperado y, en base a dicho hecho probado, la Magistrada Presidente apreció la existencia de una alevosía sorpresiva e inesperada, que es distinta de la alevosía por desvalimiento y que, por sí misma, es suficiente para tipificar los hechos como constitutivos de un delito asesinato del art. 139.1.1ª C.P.. Y declaró probado, así mismo, que el delito se cometió para ocultar la previa agresión cometida contra Dña. Martina, por lo que la Magistrado Presidente apreció la concurrencia de la circunstancia cualificadora del asesinato del art. 139.1.4ª C.P., al haberse cometido el delito para ocultar que otro se descubra.

Por lo tanto, en este caso la situación de vulnerabilidad de la víctima no es el único fundamento de la cualificación del asesinato por lo que la misma añade a la conducta del acusado un plus de antijuridicidad que justifica, aún más, la aplicación de la hiperagravación del art. 140.1.1ª C.P.

Sobre la constitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable, a la que también hace referencia la parte recurrente, ya se pronunció la *STC num. 169/2021, de 6 de octubre*, del Pleno del Tribunal Constitucional, que precisamente analizó la pena desde la perspectiva de la prohibición de las penas inhumanas y degradantes, la proporcionalidad, rigidez e indeterminación, y reducción de las posibilidades de reinserción social, para



terminar declarando la constitucionalidad de los arts. 92.3, pfo. 3º, y 4 del Código Penal, siempre que éste se interprete conforme con el FD 9º.

Por todo lo expuesto, el primero de los motivos ha de ser desestimado.

SEGUNDO.-El segundo motivo de recurso se formula por la parte recurrente al amparo de los arts. 846 bis c), letras a, b y e, de la LECrim. y 61.1. d) de la Ley del Tribunal de Jurado por una insuficiente motivación del veredicto en relación con los elementos de convicción expuestos para no apreciar la atenuante del art. 21.3 C.P., arrebato.

Considera la parte recurrente que los hechos declarados probados por el Jurado en las cuestiones 32, en la que concluyen que se sintió aterrorizado, 33, en la que dicen que dicho temor le afectó emocionalmente, y 34 y 35, en las que concluyen que dicho temor no afectó a su capacidad de saber y entender, ni de forma grave ni de forma leve, son incoherentes, incongruentes y contradictorias. Continúa diciendo que, en este caso, era exigible al Jurado una mayor motivación al tratarse de prueba indiciaria y no directa, lo que no ocurrió en este caso donde, además, fue incoherente y por ello concluye que la motivación del veredicto ha de considerarse incompleta.

En base a dichas alegaciones interesa en el suplico de su recurso, como pretensión principal, la apreciación de la circunstancia atenuante de arrebato y, subsidiariamente, y en base al art. 846 bis c letra e) LECrim, que se declare la nulidad del veredicto y su devolución a la Audiencia Provincial para la celebración de nuevo Juicio.

De lo expuesto se deduce que a través de este motivo la parte recurrente está denunciando, por una parte, y con fundamento en el motivo a) del art. 846 bis c) LECrim., un error en la valoración de la prueba por la que el Jurado declara probados los hechos que han determinado la no aplicación de la circunstancia atenuante de arrebato del art. 21.3ª C.P.; por otra parte, y con fundamento en el motivo b) del mismo precepto legal, la infracción de precepto legal en la calificación de los hechos por falta de apreciación de dicha circunstancia; y por último, y con fundamento en el motivo e) del mismo precepto legal, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

2.1-Pues bien, empezando por este último motivo por seguir un orden lógico a la hora de resolver las cuestiones planteadas, recordar que dice la *STS 196/2019, de 9 de abril, con cita de la num.55/2014, de 10 de julio*, que "en el ámbito de actuación del Tribunal del Jurado (*STS 446/2013, 17 de mayo*), el recurso de apelación contra una sentencia condenatoria puede orientarse a discutir la existencia de prueba suficiente para enervar la presunción de inocencia, pero en los términos del artículo 846 bis c), apartado e), es decir, cuando se hubiese vulnerado la presunción de inocencia "porque, atendida la prueba practicada en el juicio, carece de toda base razonable la condena impuesta". La ley explícita de esta forma que no se trata de valorar de nuevo las pruebas sino de verificar la existencia de base razonable en la condena. Es pues la racionalidad de la valoración de la prueba, la racionalidad del proceso valorativo en otras palabras, lo que compete al tribunal de apelación.

Por otro lado, el derecho a la tutela judicial efectiva que corresponde al acusado (*STC 147/2004*, entre otras), aunque diferente de la presunción de inocencia, impone al tribunal la valoración expresa y razonada de las pruebas de cargo y de descargo que tengan un contenido relevante respecto de los hechos cuya acreditación se discute. No se confunden con ello ambos derechos, cada uno con su contenido propio, sino que se destaca que la existencia de prueba en el caso concreto debe explicitarse a través de la motivación.

Existencia, pues, de motivación bastante, de un lado; y suficiencia de las pruebas para enervar la presunción de inocencia, de otro.

No quiere decirse con todo ello que no sea posible rectificar la valoración de la prueba efectuada en la instancia cuando se trate de una sentencia condenatoria para acordar la absolución sobre la base de la presunción de inocencia. Dejando a un lado los casos de prueba ilícita y de inexistencia absoluta de pruebas de cargo, tal cosa puede suceder no solo cuando el razonamiento sobre la prueba presente fallos lógicos que conduzcan a un insuperable vacío argumental en la justificación probatoria de la condena, haciendo irracional el proceso valorativo y su conclusión, sino incluso en relación con el reconocimiento de credibilidad a los testigos en determinados casos. Pero para ello, en este último supuesto, no basta la mera apreciación del tribunal de apelación para imponerse a la correlativa apreciación del de instancia, sino que es necesario disponer de datos o elementos objetivos que, más allá de aquellas apreciaciones, determinen el error cometido al reconocer aquella credibilidad, por la incompatibilidad de aquellos datos o elementos con lo afirmado por el testigo. Es decir, en definitiva, que resulte la irracionalidad del proceso de valoración".

Ello, en el entendimiento de que la expresión que se plasma en el art. 846 bis c), apartado e) de la LECr, al tratar de la aplicación de la presunción de inocencia en los juicios por jurado, no debe ser entendida en el sentido de que cuando dice que se vulnera la presunción constitucional en los casos en que, a tenor de la prueba practicada en el juicio, "carece de toda base razonable la condena impuesta" se esté admitiendo, a contrario



sensu, que una condena con una base probatoria "mínima o escasamente razonable" resulte acorde con la norma constitucional; pues si sólo concurre una precaria base razonable para la condena resulta claro que la versión acusatoria alberga necesariamente dudas razonables que resultan incompatibles con la observancia del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Ahora bien, lo expuesto se refiere a los hechos que determinan la condena del acusado. Sin embargo, en cuanto a los hechos que determinan la aplicación de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal se ha pronunciado el Tribunal Supremo en la STS 587/20, de 6 de noviembre, con referencia a las STS 566/2018 de 20 de noviembre y 467/2015 de 20 julio diciendo que:

"Deberá recordarse que las circunstancias modificativas de la responsabilidad, cuya carga probatoria compete a la parte que las alega deben estar tan acreditadas como el hecho delictivo mismo (SSTS. 138/2002 de 8.2, 716/2002 de 22.4, 1527/2003 de 17.11, 1348/2004 de 29.11, 369/2006 de 23.3).

En efecto las causas de inimputabilidad como excluyentes de la culpabilidad (realmente actúan como presupuestos o elementos de esta última) en cuanto causas que enervan la existencia del delito (por falta del elemento culpabilístico) deben estar tan probadas como el hecho mismo y la carga de la prueba, como circunstancias obstativas u obstaculizadoras de la pretensión penal acusatoria que son, corresponde al acusado en quien presumiblemente concurren. Los déficits probatorios no deben resolverse a favor del reo, sino en favor de la plena responsabilidad penal (STS. 1477/2003 de 29.12). En definitiva, concluye:

- a.- Para las eximentes o atenuantes no rige en la presunción de inocencia ni el principio " in dubio pro reo".
- b.- La deficiencia de datos para valorar si hubo o no la eximente o atenuante pretendida no determina su apreciación.
- c.- Los hechos constitutivos de una eximente o atenuante han de quedar tan acreditados como el hecho principal (SSTS. 701/2008 de 29.10, 708/2014 de 6.11)."

En el presente caso la parte recurrente no ataca ni la suficiencia ni la motivación por parte del Jurado de las pruebas en base a las cuales se declaró probada la acción realizada por el acusado por la que acabó con la vida de Dña. Martina y de las circunstancias que la rodearon, ni tampoco de las pruebas que condujeron al Jurado a declarar al acusado culpable de su muerte, valoración que extensamente se desarrolla por la Magistrada Presidente en el fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida, del que se deduce que las pruebas practicadas en el acto del Juicio Oral con todas las garantías resultan suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado.

La incoherencia o falta de motivación que alega la parte recurrente a través de este motivo se refiere a los hechos declarados probados y no probados por el Jurado en relación a las circunstancias que podrían dar lugar a la apreciación de la circunstancia atenuante de arrebató del art. 21.3ª C.P. a lo que, como ya se ha dicho, no resulta aplicable el principio "in dubio pro reo".

Por lo expuesto, el motivo formulado al amparo de lo dispuesto en el art. 846 bis c) letra e) no puede prosperar.

2.2.-Por la parte apelante se fundamenta también este segundo motivo en un error en la valoración de la prueba por la que el Jurado declara probados los hechos que han determinado la no aplicación de la circunstancia atenuante de arrebató del art. 21.3ª C.P., con fundamento en el motivo a) del art. 846 bis c) LECrim., por considerar que las respuestas del Jurado a las preguntas relativas a dicha circunstancia son incongruentes, incoherentes y contradictorias, refiriendo, así mismo, que la motivación del veredicto debe considerarse incompleta.

Pues bien, las preguntas del veredicto que se refieren a los hechos relativos a las circunstancias que podrían haber dado lugar a la apreciación de la circunstancia atenuante de arrebató son las referidas con los números 32, 33, 34 y 35.

En la pregunta nº 32 el Jurado fue preguntado si el acusado, al decirle Martina que lo iba a denunciar, se sintió aterrorizado ante la posibilidad de poder volver a la cárcel al haber estado allí veinte años atrás, a lo que contestó que sí con seis votos a favor.

En la pregunta nº 33 fue preguntado si dicho temor afectó emocionalmente al acusado provocando que se abalanzase sobre Martina apretándole el cuello, a lo que el Jurado contestó que sí con seis votos a favor.

En la pregunta nº 34 fue preguntado si dicho temor afectó gravemente a su capacidad de saber y entender lo que hacía y de controlar su voluntad, a lo que el Jurado respondió que no por unanimidad.

En la pregunta nº 35 fue preguntado si dicho temor le afectó de forma leve a su capacidad de saber y entender lo que hacía y de controlar su voluntad, a lo que el Jurado respondió que no por unanimidad.



Alega la parte recurrente que tales contestaciones son contradictorias porque es incoherente decir que el acusado se sintió aterrorizado y que dicho temor le afectó emocionalmente, para seguidamente decir que ese sentimiento y estado emocional no le afectó de ningún modo.

Pues bien, tal alegación no se puede compartir ya que el razonamiento no se considera ilógico ni irracional, resultando posible que el acusado sintiera temor a ser denunciado por Dña. Martina por haberla golpeado y tirado al suelo, como el mismo reconoció, pero que dicho temor no le afectara hasta tal punto de colocarlo en un estado anímico tal que le impidiera comprender la ilicitud del acto que estaba cometiendo o de actuar conforme a dicha comprensión.

Pero es que además, la lectura de la motivación expresada por el Jurado en cada una de dichas preguntas explica el razonamiento realizado por los miembros del Jurado para llegar a dichas conclusiones, siendo el mismo extensamente motivado y respondiendo a criterios de la lógica y razonabilidad.

Así, explica en la pregunta 34 que "la muerte por asfixia no es una muerte instantánea, según las declaraciones de los forenses Guadalupe, Inocencia y Primitivo, que confirmaron que para una muerte por asfixia se necesita que se mantenga la presión en el cuello durante unos minutos de forma continuada". Añade que, por otro lado, Santos confirmó que estuvo apretando el cuello durante un tiempo (1-2 minutos) y a la pregunta del fiscal ¿estuvo apretando hasta que notó que estaba muerta? Responde que sí". Y sigue explicando que "en el informe nº 467 Informe de imputabilidad, indica que Santos no padece ningún trastorno mental o alteración psicopatológica que pueda perturbar sus facultades cognitivas". Y concluye diciendo que "consideramos que en el tiempo que estuvo apretando el cuello de Martina, a Santos le dio tiempo de ser consciente de lo que estaba haciendo.

A la pregunta 35 explica que "en base a las declaraciones de Santos, llegamos a la conclusión de que el hecho de poder volver a la cárcel provocó que se abalanzase sobre Martina. No obstante, este hecho no le impidió ser consciente en los instantes posteriores y continuar apretando el cuello de Martina justamente hasta el momento en el que Martina dejó de respirar".

Por lo tanto, se puede observar que los miembros del Jurado parten de hechos probados a través de las pruebas practicadas en el acto del Juicio Oral y llegan a unas conclusiones a través de un razonamiento que resulta lógico y coherente: el acusado tuvo que estar apretando el cuello de Dña. Martina durante unos minutos para causarle la muerte por asfixia por lo que tuvo tiempo para darse cuenta de lo que estaba haciendo.

Por lo tanto, se cumple por el Jurado sobradamente la exigencia de motivación sucinta prevista en el art 61.1 LOTJ.

Por otra parte, y como ya se ha dicho, aun cuando hubiera habido falta de prueba sobre las circunstancias que habrían de determinar la apreciación de dicha circunstancia (lo que no sucede en el presente caso), tal falta de prueba no tendría que haber sido resuelta a favor de tener por probados los hechos que habrían determinado su apreciación, como pretende hacer valer la parte recurrente, al no resultar aplicable a tales hechos el principio "in dubio pro reo".

Por lo tanto, el motivo formulado al amparo de lo dispuesto en el art. 846 bis c) letra a) tampoco puede prosperar

2.3.-Por último, la parte recurrente funda su segundo motivo de recurso en el motivo b) del art. 846 bis Lecrim. del mismo precepto legal, la infracción de precepto legal en la calificación de los hechos por falta de apreciación de la circunstancia atenuante de arrebató del art. 21.3 C.P.

El análisis de dicho motivo de recurso ha de hacerse partiendo de los hechos declarados probados por el Jurado a las preguntas relativas a los hechos que pudieran haber determinado la apreciación de la misma que, como se ha dicho, son las preguntas 32 a 35.

Partiendo de dichos hechos, en el fundamento de derecho cuarto de la Sentencia recurrida la Magistrada Presidente explica los motivos por los que no procede la apreciación de la circunstancia atenuante de arrebató u obcecación, argumentos que se comparten íntegramente por la Sala.

Recordaba el Tribunal Supremo en STS 862/23 de 22 de noviembre que "la jurisprudencia ha reiterado que la esencia de esta atenuante, radica en una sensible alteración de la personalidad del sujeto cuya reacción de tipo temperamental ante estímulos externos incide sobre su inteligencia y voluntad, mermando en relación de causa a efecto y en conexión temporal razonable, presentándose como una respuesta que puede ser entendida dentro de parámetros comprensibles en un entorno normal de convivencia. Su fundamento se encuentra en la disminución de la imputabilidad que se produce en un sujeto que se encuentra con la mente ofuscada por una pasión que en ese momento le afecta; al tiempo que se exige varios requisitos para apreciar esta circunstancia de atenuación:



i) En primer lugar, debe constatarse la existencia de estímulos o causas, generalmente procedentes de la víctima, que puedan ser calificados como poderosos, y que se entiendan suficientes para explicar en alguna medida la reacción del sujeto, con lo que quedan excluidos los estímulos nimios ante los que cualquier persona media reaccionaría con normalidad.

Es en este sentido en el que ha de ser entendida la exigencia relativa a la proporcionalidad que debe existir entre el estímulo y la alteración de la conciencia y de la voluntad que acompaña a la acción. Si la reacción resulta absolutamente discordante por notorio exceso con el hecho motivador, no cabe aplicar la atenuación, pues no es posible otorgar efectos atenuatorios a cualquier reacción pasional o colérica si no está contrastada la importancia del estímulo provocador del disturbio emocional en que el **arrebato** consiste y que ha de tener influencia menguante sobre la voluntad e inteligencia del autor.

Estímulos que además, no han de ser reprochados por las normas socio-culturales que rigen la convivencia social.

iii) En segundo lugar ha de quedar acreditada la ofuscación de la conciencia, o estado emotivo repentino o súbito, u otro estado pasional semejante, que acompaña a la acción.

iv) En tercer lugar, debe existir una relación causal entre uno y otra, de manera que la conducta sea una consecuencia de la trascendencia del estímulo.

v) En cuarto lugar, ha de existir una cierta conexión temporal, pues el **arrebato** no podrá apreciarse si ha mediado un tiempo entre estímulo y reacción que prudencialmente permita estimar que se ha recuperado la frialdad de ánimo.

vi) Y, en quinto lugar, que la respuesta al estímulo no sea repudiable desde la perspectiva de un observador imparcial dentro de un marco normal de convivencia.

En el caso que nos ocupa, partiendo de los hechos declarados probados por el Jurado, y como se fundamenta en la sentencia recurrida, no concurren los citados presupuestos.

En primer lugar, el Jurado declara probado que el acusado se sintió aterrorizado ante la idea de poder volver a la cárcel, al haberle dicho Dña. Martina que lo iba a denunciar por haberla empujado y tirado al suelo, por lo que dicho anuncio de denuncia sería el estímulo que desencadenó la acción del acusado que terminó con la vida de Dña. Martina. Sin embargo, tal estímulo no se considera suficiente para "explicar", que no "justificar", la reacción del acusado por existir una clara desproporción entre el anuncio de una denuncia y la acción tendente a acabar con la vida de la persona que realiza el mismo.

Por otra parte, no ha resultado acreditado que el acusado sufriera un estado emocional repentino o súbito que afectara a sus capacidades de entender y querer, habiendo declarado probado el Jurado que el acusado se sintió aterrorizado ante la idea de volver a la cárcel, que ello le afectó emocionalmente, pero que no afectó ni de forma grave ni leve a su capacidad de saber y entender lo que hacía y de controlar su voluntad.

Así mismo, tampoco concurre la conexión temporal entre el estímulo y la reacción ya que, como explica el Jurado al motivar su respuesta a las preguntas 34 y 35, la muerte por asfixia no es una muerte instantánea, requiere que se mantenga la presión durante unos minutos, tiempo suficiente para que el acusado pudiera darse cuenta de lo que estaba haciendo y, pese a ello, no depuso su actitud sino que continuó apretando el cuello hasta que vio que Martina dejaba de respirar, como el mismo reconoció en el acto del Juicio.

Por lo expuesto, no se puede considerar probado que exista relación de causalidad entre el estímulo y la respuesta agresiva del acusado, además de ser ésta una reacción totalmente repudiable para cualquier ciudadano normal, por su gravedad y desproporción.

Y como se razona en la sentencia, tampoco cabe apreciar dicha circunstancia como atenuante analógica del art. 21.7ª en relación con el art. 21.3ª C.P. ya que el Jurado declaró probado que el acusado no sufrió ninguna afectación, ni grave ni leve, en sus facultades cognitivas ni volitivas, con relación al hecho enjuiciado, concluyendo que fue consciente de lo que estaba haciendo al apretar el cuello de Dña. Martina hasta que notó que estaba muerta.

Por todo lo expuesto, tal motivo de recurso también debe ser desestimado.

TERCERO.-El tercer motivo de recurso se formula por la parte recurrente al amparo de los arts. 846 bis c), letras a, b y e, de la LECrim. y 61.1. d) de la Ley del Tribunal de Jurado por una insuficiente motivación del veredicto en relación con los elementos de convicción expuestos para no apreciar la atenuante del art. 21.4 C.P. de confesión.



Alega la parte recurrente que en la sentencia se declara probado que el acusado reconoció haber matado a Martina el 24 de agosto de 2021, a las puertas de su casa, por lo que considera que la atenuante debe ser apreciada ya que concurren todos y cada uno de los requisitos exigidos para ello, ya que el acusado reconoció los hechos, colaboró con los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado y acortó la resolución del caso ayudando con sus manifestaciones a los servicios médico-forenses y a los servicios histopatológicos a determinar la causa de la muerte, que sin su declaración no se habría podido determinar. Sostiene que, al menos debería haberse apreciado la llamada atenuante de confesión tardía, y discrepa con la valoración que hace el Jurado al concluir que no se puede considerar probado que el acusado, en su primera comparecencia ante el Juez de Instrucción, reconociera lo mismo que había manifestado a la Policía Nacional por considerar que no es justo ni razonable que el Jurado haya creído las manifestaciones del acusado hasta el punto de que el 80% del veredicto se basa en sus declaraciones y, sin embargo, no crea al acusado cuando afirma que reconoció los hechos al declarar en fase de instrucción (pregunta 38).

En base a dichas alegaciones la parte recurrente interesa en el suplico de su recurso, como pretensión principal, la apreciación de la circunstancia atenuante de arrebató y, subsidiariamente, y en base al art. 846 bis c letra e) LECrim, que se declare la nulidad del veredicto y su devolución a la Audiencia Provincial para la celebración de nuevo Juicio.

De lo expuesto se deduce que a través de este motivo la parte recurrente también está denunciando, por una parte, y con fundamento en el motivo a) del art. 846 bis c) LECrim., un error en la valoración de la prueba por la que el Jurado declara probados los hechos que han determinado la no aplicación de la circunstancia atenuante de confesión del art. 21.4ª C.P.; por otra parte, y con fundamento en el motivo b) del mismo precepto legal, la infracción de precepto legal en la calificación de los hechos por falta de apreciación de dicha circunstancia; y por último, con fundamento en el motivo e) del mismo precepto legal, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

3.1-Con relación a éste último motivo de apelación procede dar reproducido aquí lo dicho en el apartado 2.1 del fundamento anterior, ya que también en este caso el error en la valoración de la prueba que denuncia la parte recurrente se refiere a los hechos determinantes de la apreciación de una circunstancia atenuante, en este caso la de confesión del art 21.4ª C.P.

Por lo tanto, y por los motivos allí expuestos, procede desestimar el motivo de recurso fundado en el apartado e) del art. 846 bis c) LECrim.

3.2-En segundo lugar, la parte recurrente fundamenta este tercer motivo en un error en la valoración de la prueba por la que el Jurado declara no probado en la pregunta 38 que el acusado, tras ser puesto a disposición judicial dos días después por la policía, reconoció lo mismo que había manifestado a la Policía Nacional, alegando que tal valoración no resulta justa ni razonable.

En la pregunta 38 del veredicto el Jurado explica que dicho hecho no puede considerarse probado porque "desconocemos lo que Santos declaró en el juzgado de Instrucción porque no hemos tenido acceso a ese documento".

Alega la parte recurrente que tal valoración no es razonable ya que el acusado así lo manifestó y, sin embargo, el Jurado no cree su declaración en dicho extremo cuando ha creído lo manifestado por el mismo para declarar probadas el 80% de las preguntas del veredicto.

Pues bien, tal conclusión del Jurado no se considera irracional ya que, si bien es cierto que el Jurado ha declarado probados numerosos hechos en base a las manifestaciones del acusado, no lo es menos que ello ha sido porque las mismas encontraban corroboración en muchas otras pruebas practicadas en el acto del Juicio Oral, la mayoría de ellas de carácter objetivo. Por el contrario, con relación a dicho hecho no existe ningún elemento corroborador, por lo que resulta lógico y racional que no lo declararan probado en base a sus solas manifestaciones.

En cualquier caso, tal circunstancia ninguna relevancia tiene para la apreciación de la circunstancia atenuante de confesión que la parte recurrente pretende hacer valer a través de este motivo de recurso.

Por lo expuesto, el motivo formulado al amparo de lo dispuesto en el art. 846 bis c) letra a) tampoco puede prosperar

3.3.-Por último, la parte recurrente funda su tercer motivo de recurso en el motivo b) del art. 846 bis LECrim. del mismo precepto legal, la infracción de precepto legal en la calificación de los hechos por falta de apreciación de la circunstancia atenuante de confesión del art. 21.4ª C.P.



El análisis de dicho motivo de recurso ha de hacerse partiendo de los hechos declarados probados por el Jurado a las preguntas relativas a los hechos que pudieran haber determinado la apreciación de la misma que son la 36, 37, 38, 39 y 40.

En la pregunta nº 36 el Jurado fue preguntado si cuando el acusado fue interrogado por la policía antes de ser detenido negó saber dónde estaba Martina y afirmó desconocer su número de teléfono, a lo que contestó que sí por unanimidad.

En la pregunta nº 37 fue preguntado si el acusado, el día 28/08/2021, en la diligencia de entrada y registro para la que prestó su consentimiento antes de estar detenido, manifestó ante la Policía Nacional que había matado a Martina y que su cuerpo estaba tapado con cemento en el patio, que tuvo una discusión con ella porque llegó borracha y le empujó y se dio un golpe; colaborando desde ese momento en todo lo que estuvo en su mano, a lo que contestó que sí con siete votos a favor.

En la pregunta nº 38 el Jurado fue preguntado si el acusado, en su primera comparecencia ante el Juez de Instrucción, tras ser puesto a disposición judicial dos días después por la policía, reconoció lo mismo que había manifestado a la Policía Nacional, respondió que no por unanimidad.

En la pregunta nº 39 fue preguntado si fue necesario practicar por la Policía Nacional diligencias de investigación para averiguar, tras la denuncia de su desaparición, dónde se encontraba Martina y lo que le había sucedido, respondió que sí, por unanimidad.

En la pregunta 40 fue preguntado si Santos se mostró desde el primer momento muy triste, muy arrepentido y muy desolado porque Martina era su amiga y pidió perdón a la familia y amigos, respondió que no por unanimidad.

En base a dichos hechos declarados probados la Magistrada Presidente fundamenta de forma extensa en el fundamento de derecho cuarto de la Sentencia los motivos por los que no procede la apreciación de la circunstancia atenuante de confesión, ni la llamada circunstancia atenuante de confesión tardía, argumentos que se comparten íntegramente por la Sala.

Recordaba el Tribunal Supremo en STS 865/23 de 22 de noviembre que "Como dijimos en la STS 68/2022, de 27 de enero, la jurisprudencia de este Tribunal exige como requisitos de la atenuante del artículo 21.4 CP, que el sujeto confiese a las autoridades la comisión de un hecho delictivo o su participación en el mismo; que la confesión sea veraz, con exclusión de los supuestos en que se sostenga una versión interesada de carácter exculpatorio que después se revela totalmente falsa; y que la confesión se produzca antes de conocer que el procedimiento, entendiéndose por tal también las diligencias policiales de investigación, se dirige contra él, lo que ha de relacionarse con la utilidad de la confesión. Quedan al margen aquellos supuestos en los que la aparente confesión se produzca cuando ya no exista posibilidad de ocultar la infracción ante su inmediato e inevitable descubrimiento por la autoridad.

Recordaba la STS 427/2017, de 14 de junio, con cita de otros precedentes, que esta atenuante encuentra su justificación en razones de política criminal. Al Estado le interesa que la investigación de los delitos se vea facilitada por la confesión -siempre voluntaria y espontánea- del autor del hecho. Con ello se simplifica el restablecimiento del orden jurídico por aquel que lo ha perturbado, se refuerza el respaldo probatorio de la pretensión acusatoria e incluso se agiliza el ejercicio del ius puniendi.

La atenuante de **confesión** se ha apreciado como analógica en los casos en los que, aun no respetándose el requisito temporal, sin embargo el autor reconoce los hechos y aporta una colaboración relevante para la justicia, realizando así un acto contrario a su acción delictiva que de alguna forma contribuye a la reparación o restauración del orden jurídico vulnerado. Hemos señalado respecto a la circunstancia analógica al *artículo 21.7 CP*, que en todo caso debe exigirse que la **confesión** facilite de modo relevante y eficaz el enjuiciamiento (entre otras *SSTS 569/2014 de 14 de julio*; *725/2014 de 3 de noviembre*; *220/2018 de 9 de mayo*; o *454/2019 de 8 de octubre*).

Efectivamente el reconocimiento de los hechos aún en el acto de plenario aligera la carga de las acusaciones y la del enjuiciamiento, en lo que a los medios de prueba se refiere. Ahora bien, ello no es suficiente para sustentar la atenuación. Recordaba la *STS 105/2014 de 19 de febrero*, que "si con solo la aceptación de hechos en el plenario bastara para estimar la atenuante analógica, todas las conformidades deberían ser tributarias de tal beneficio atenuatorio formal, más allá del favorable o lenitivo arbitrio judicial como precio a la **confesión**. Téngase presente que en los casos del *art. 655 (procedimiento ordinario)* y *787 (abreviado) ambos de la Ley Penal de Ritos*, ningún beneficio penológico expreso se establece en la ley, fuera del arbitrio judicial. Solamente la conformidad en el procedimiento rápido (*art. 801.2) L.E.Cr.*) en supuestos de penas de menos de tres años y concurriendo otras circunstancias, la conformidad ante el juzgado de guardia obliga a reducir la pena solicitada en un 30%". Argumento que no puede obviar las peculiaridades de este último procedimiento.



Y concluyó la mencionada resolución explicando que "la **confesión** tardía puede operar como atenuante analógica de la de **confesión** si el testimonio del que pretende beneficiarse, exteriorizado después de que el proceso se siga contra él y eventualmente contra otros, es determinante, relevante, decisivo y eficaz, para el esclarecimiento de los hechos y la realización de la justicia".

En el presente caso no concurren los presupuestos exigidos por la doctrina jurisprudencial expuesta para que proceda la apreciación de la circunstancia atenuante de confesión del art. 21.4^ª C.P.. En primer lugar, no concurre el elemento cronológico ya que el acusado confesó haber matado a Dña. Martina cuando ya sabía que la investigación policial se dirigía contra él. Así, el Jurado declaró probado que el acusado fue interrogado por la policía antes de ser detenido y que negó saber dónde estaba Martina y afirmó desconocer su número de teléfono (pregunta 36), no siendo hasta el momento en el que los agentes de la Policía Nacional le pidieron permiso para entrar en su domicilio para practicar una diligencia de entrada y registro cuando confesó que había matado a Martina y que su cuerpo estaba tapado con cemento en el patio (pregunta 37). Así mismo, el Jurado declaró probado que los agentes de la Policía Nacional tuvieron que practicar diligencias de investigación para averiguar, tras la denuncia de su desaparición, donde estaba Martina (pregunta 39).

Por lo tanto, el acusado declaró a los agentes que había matado a Dña. Martina y que la había enterrado en el patio de su vivienda cuando la investigación policial se encontraba muy avanzada y una vez que fue consciente de que los agentes tenían fundadas sospechas contra él, por cuanto que ya habían decidido practicar en su domicilio una diligencia de entrada y registro.

Por otra parte, la confesión realizada por el acusado a los agentes de la Policía Nacional que acudieron a su domicilio a practicar la diligencia de entrada y registro no fue completamente veraz ya que lo que les manifestó es que tuvo una discusión con ella porque llegó borracha, que le empujó y se dio un golpe, ofreciendo con ello una versión de los hechos muy distinta a la que ha resultado probada y con la que trataba de sostener que había sido una muerte accidental.

Y tampoco cabe la apreciación de la circunstancia atenuante analógica de confesión, la llamada confesión tardía, ya que con las manifestaciones realizadas a los agentes el acusado no contribuyó eficazmente al esclarecimiento de los hechos puesto que la investigación policial estaba prácticamente concluida y los agentes ya tenían fundadas sospechas de su participación en la desaparición de Dña. Martina .

Así el resultado de las diligencias de investigación practicadas ya había revelado a los agentes que el acusado fue la última persona que había llamado a Dña. Martina ese día y que la llamada se produjo estando ésta cerca de la casa del acusado, que una media hora después de dicha llamada el TPV móvil de aquella había sido desconectado y habían visto al acusado introducir varios sacos en su vivienda. La declaración prestada por el acusado en sede policial, en la que negó conocer el teléfono de Dña. Martina , terminó de confirmar las sospechas de los agentes.

Por otra parte, la confesión del acusado tampoco contribuyó a la localización del cuerpo sin vida de Dña. Martina ya que, como declararon en el acto del Juicio los agentes, el mismo se encontraba oculto en una construcción existente en el patio de la vivienda del acusado que, por su forma y dimensiones, y por estar realizada recientemente, no les hubiera pasado desapercibida, de tal manera que lo hubieran encontrado aun cuando el acusado no hubiera reconocido que lo había escondido allí.

Y como se ha expuesto anteriormente, la doctrina jurisprudencial no atribuye ningún efecto atenuatorio a la confesión realizada por el acusado en el acto del Juicio, como pretende hacer valer la defensa del acusado, aunque la misma haya contribuido al mejor esclarecimiento de los hechos al ofrecer detalles concretos que, de otro modo, no se hubieran conocido.

Por todo lo expuesto, tal motivo de recurso también debe ser desestimado.

CUARTO.- Pese a la desestimación íntegra del presente recurso, como quiera que la Ley de Enjuiciamiento Criminal no dispone que las costas procesales deban imponerse necesariamente al recurrente que vea desestimado en todo o en parte su recurso de apelación, a diferencia de lo que sucede con el de casación (*Art.901.2 de la LECr .;* sin que quepa la analogía), sino sólo en el caso de que, tratándose del querellante o del actor civil, se aprecie temeridad o mala fe en su actuación (*Art.240.3º de la LECr .*), cosa que no sucede en el caso enjuiciado, es por lo que procede declarar de oficio las costas causadas en esta alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y especial aplicación.

FALLAMOS

QUE DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del acusado, **D. Santos** , **DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** la Sentencia de 17 de julio de 2023 dictada por la



Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado en el ámbito de la Audiencia Provincial de Albacete, en el procedimiento TJ 15/2023, con declaración de oficio de las costas de esta alzada.

Notifíquese la presente a las partes, A TRAVÉS DE SU RESPECTIVA REPRESENTACIÓN PROCESAL, SIN QUE SEA NECESARIO HACERLO PERSONALMENTE (conforme con la doctrina contenida, entre otros muchos, en AATS 5/12/20 -Recurso: 2286/2019 - y 1/12/20 -Recurso: 20109/2020 - y todos los que en ellos se citan); haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe recurso de casación de conformidad con el artículo 847 de la LECRIM, cuya preparación debe solicitarse dentro de los cinco días siguientes al de su última notificación, a tenor de los artículos 855 y 856 de la referida Ley .

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ