



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

SENTENCIA: 00001/2021

RESUMEN. VOCES: ASESINATO. ALEVOSIA. Concurren varios aspectos de la misma: la doméstica, convivencial y caracterizada por el ataque imprevisto en un marco de relajación defensiva de la víctima, y desde luego domina o prevalece el aprovechamiento de la especial vulnerabilidad de la misma, mujer afectada de una enfermedad que le ocasionaba una grave discapacidad y limitaciones físicas que limitaban de forma sustancial su movilidad y posibilidades reales de defensa.

SUBTIPO AGRAVADO DEL ARTÍCULO 140, 1ª: ASESINATO DE PERSONA ESPECIALMENTE VULNERABLE POR ENFERMEDAD Y DISCAPACIDAD. Procedencia de prisión permanente revisable. Concurre en el caso. No existe vulneración del principio de ne bis in ídem. Además de las circunstancias que cualifican la alevosía convivencial y de aprovechamiento de la indefensión producida por el ataque sorpresivo, que hubieran dado lugar a la apreciación de la alevosía aun cuando la víctima no fuera especialmente vulnerable, en este caso es difícil separar la indefensión de las circunstancias de discapacidad concurrentes en la víctima, de las que el sujeto activo era consciente y por lo tanto aprovechó para facilitar la comisión sin posibilidades reales de defensa de la víctima.

Doctrina del Tribunal Supremo precisamente dictada frente a sentencia de esta Sala que por ello debemos seguir. Compatibilidad de la alevosía con la aplicación de la circunstancia super cualificada del artículo 140, 1ª del CP.

ATENUANTE DE CONFESIÓN. Improcedencia de reconocer dicha atenuante respecto al simple acto de entrega a la Guardia Civil en el momento de personarse en la casa donde se habían cometido los hechos. No existe reconocimiento o admisión de los hechos y no facilita o es útil para la investigación de los mismos.

ATENUANTE DE DILACIONES INDEBIDAS. Improcedencia de considerar indebidas las ocasionadas por el estado de alarma como consecuencia de la pandemia del COVID, justificadas por la excepcional situación sanitaria que dio lugar a la suspensión de los plazos procesales ni siquiera en los supuestos de causas con preso y jurado que están fuera de la excepción sobre todo dadas las dificultades objetivas de celebrar causas de esta naturaleza durante el período inicial de la pandemia. Tampoco en todo caso cabe apreciar una demora sustancial en la celebración del nuevo juicio.

Las dilaciones anteriores no se consideran injustificadas ni siquiera en el supuesto en el que por ejercicio del derecho de defensa de la parte recurrente se anuló el primer veredicto por Sentencia de esta Sala civil y penal.

PENA ACCESORIA DE INHABILITACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD. Motivación de la sentencia para su imposición suficiente y justificada por la vinculación existente entre la infracción punible que constituye el más grave atentado para la vida de la progenitora de la hija de ambos, a la que se priva con ello de la existencia de su madre y suprime vínculo afectivo tan importante quebrando de raíz el fundamento de los lazos de sangre y familia que dan origen a los vínculos jurídicos de la patria potestad con tan cruel conducta animada además por razones de género que justifican la necesidad de preservar a la menor y mantener alejada de la tutela sobre la misma progenitor que tan grave atentado ha cometido: no existe justificación ninguna para que tenga posibilidad de decisión o facultades en relación con la potestad con la hija a la que tan gravemente ha perjudicado.

SENTENCIA N° 1 / 2021

SALA DE LO CIVIL Y PENAL

Excmo. Sr. D. Vicente Rouco Rodríguez
Presidente
Iltmo. Sr. Don Jesús Martínez-Escribano Gómez
Iltma. Sra. Doña Carmen Piqueras Piqueras
Magistrados

En Albacete a catorce de enero de dos mil veintiuno.

Vistos en grado de apelación los presentes autos, seguidos ante la Audiencia Provincial de Toledo, Sección 1ª como Procedimiento de la Ley del Jurado, con el número 1 de 2017, dimanante del Juzgado de Instrucción n° 1 de Orgaz, por delito de asesinato, siendo partes apelantes el Ministerio



Fiscal, así como: T.O.M. Y V.C.M., representados por la Procuradora D MARIA DEL VALLE ROJAS CUARTERO, y defendidos por el Letrado D JOSE MEJIAS GARCIA DE ABELDA; P.M.T.C. Y E.G.M.T., representadas por la Procuradora D MARIA DEL VALLE ROJAS CUARTERO, y defendidas por el Letrado D RAFAEL PEREZ MORENO SERRANO; y finalmente la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, representada y defendida por los Servicios Jurídicos de dicha Comunidad Autónoma; y parte apelada y apelante en recurso de apelación supeditado J.R.G.S., representado por la Procuradora D^a MARIA JOSÉ ROMERO GALLEGO, y defendida por el Letrado D FRANCISCO JAVIER SERRANO GARCIA; siendo Magistrado Ponente el Excmo. Sr. Presidente Don Vicente Rouco Rodríguez

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Con fecha 17 de Septiembre de 2020 la Sección 1^a de la Audiencia Provincial de Toledo dictó sentencia en el procedimiento de referencia, cuyos hechos probados son los siguientes:

HECHOS PROBADOS

*EL TRIBUNAL DEL JURADO HA EMITIDO VEREDICTO
DECLARANDO PROBADOS LOS SIGUIENTES HECHOS:*

1°.- POR UNANIMIDAD QUE: C.M.T.C., nacida el 10 de febrero de 1978 y su esposo el acusado J.R.G.S., nacido el 14 de Mayo de 1973, convivían con la hija de ambos de 4 años de edad, E.G.M.T., en domicilio sito en la localidad de Mora, haciéndolo en compañía de sus padres, T.M.T.M. y V.C.M., junto con su hermana P.M.T.C. y el hijo menor de ésta última, D.M.T.C. que contaba con 16 meses de edad, C.M.T.C. y J.R.G.S. llevaban casados 11 años.

2°.- POR UNANIMIDAD QUE: Sobre las 18 horas del día 5 de febrero de 2017, cuando quedan en la casa C., su madre V.y su sobrino D., pues el resto se van hacer unas compras a Madrid, J.R.G.S. molesto porque su esposa C. entro en el dormitorio matrimonial en el que estaba para acceder al cuarto de baño, comunicado con el dormitorio, por ser el único baño que podía usar C. ya que estaba adaptado a sus limitaciones, se enfadó con ella y le dijo que era "una hija de puta, zorra, te voy a matar".

3°.- POR UNANIMIDAD QUE: Al rato, J.R.G.S. sale del dormitorio y se dirige a la cocina diciendo que va a coger un cuchillo para matar a C., pero regresa de nuevo al dormitorio, vuelve a salir y

entra en la cocina y lo coge de un cajón, cuchillo de cocina de mango metálico, cuenta con longitud de 28,50 cm y hoja monocortante de 16 cm, con tal arma se dirige al salón donde se encontraba C. sentada y con el propósito de acabar con su vida, le asesta 2 cuchilladas en la zona del tórax en toda su longitud hasta la empuñadura hiriendo a la víctima en una mano y causándole la muerte casi inmediata al afectar las puñaladas al pulmón izquierdo y al corazón, produciéndole la muerte por shock hipovolémico , con hemorragia masiva.

4°.- POR UNANIMIDAD QUE: C. se encontraba sentada en el sillón del comedor de su casa cuando fue atacada.

5°.- POR UNANIMIDAD QUE: C. padecía desde 1996 un síndrome de Meniere caracterizado por una alteración del equilibrio y que por una intervención quirúrgica se había complicado, por lo que a la alteración del equilibrio se sumaba un cuadro de síndrome de dolor regional crónico de tipo II en territorio trigeminal y cérvico - braquial izquierdos, con dolor continuo e intenso en los territorios nerviosos afectados, junto con ataxia sensitiva , incoordinación motora, por afectación del cerebelo a lo que se sumaba problemas de deglución, con 40 kilos de peso presentaba un precario estado físico, con

dependencia de cuidados las 24 horas del día y gran limitación de su movilidad.

6ª.- POR UNANIMIDAD QUE: Los padecimientos físicos de C. que se acaban de reseñar eran de conocimiento de su esposo, J.R.G.S.

7ª.- POR UNANIMIDAD QUE: C. no tuvo posibilidad de defenderse.

8ª.- POR UNANIMIDAD QUE: J.R.G.S. cometió el hecho, acabo con la vida de su mujer con ánimo de dominación machista, por el mero hecho de serlo, por sentirse superior a ella.

9ª.- POR UNANIMIDAD QUE: C. podía deambular por la vivienda sin ayuda de terceros y recorrer ciertos trayectos por sí misma.

10ª.- POR UNANIMIDAD QUE: Que J.R.G.S., no creo ni empleó ningún modo, forma o medio para producir una supuesta indefensión de la víctima.

11ª.- POR UNANIMIDAD QUE: J.R.G.S. se encontraba afectado por una depresión mayor o grave, que le afecto a su forma de ser y a su conducta respecto a sus familiares. Tal enfermedad le producía situaciones de irritabilidad y agresividad contra su familia que no podía controlar.

J.R.G.S. llevaba un tiempo sin tomarse la medicación como consecuencia de la afectación por la propia depresión que sufría.



12°.- *POR UNANIMIDAD QUE: J.R.G.S. al ser requerido por el Guardia Civil que entró en el dormitorio en el que se encontraba tras matar a C., junto "motu proprio" las muñecas, ofreciéndoselas al agente para que le esposara.*

13°.- *POR UNANIMIDAD QUE: Que J.R.G.S. nunca huyo ni puso resistencia a su detención, si no que colaboró en la misma.*

14°.- *POR UNANIMIDAD QUE: El procedimiento, por diversas causas ajenas a la voluntad de mi representado ha estado paralizado en varias ocasiones: desde la providencia de 20 de septiembre de 2017 en la que se acuerda que remita el auto de 10 de febrero de 2017 (que no se había remitido) al Instituto de Medicina legal para realizar el informe sobre J.R.G.S. hasta la providencia de 16 de abril de 2018 en el que se acuerda dar traslado a las acusaciones a los efectos del art. 27.2 LOTJ.*

También, desde la resolución señalando el comienzo de las sesiones de juicio oral de 20 de noviembre de 2018 hasta la resolución señalando nuevamente el comienzo de sesiones con fecha 8 de enero de 2020 como consecuencia de la nulidad de actuaciones; desde esta fecha hasta la providencia de 16 de marzo de 2020 suspendiendo el inicio de la sesiones y posteriormente hasta la resolución de 4 de junio



de 2020 que acuerda el nuevo señalamiento de las sesiones de juicio y desde la fecha de 7 de septiembre de 2020 en que comenzaron las sesiones.

Los jurados han declarado no probados los hechos desfavorables 8º, 9º, y los hechos favorables 1º, 4º, 5º, 6º, 8º, 9º, 10º, 12º y 14º.

Los jurados han declarado por unanimidad que el acusado es autor material del hecho enjuiciado por su participación material y voluntaria en el mismo.

Los jurados han declarado por unanimidad que el acusado es culpable de la muerte de su esposa siendo inexistentes las probabilidades de defensa de esta última.

Los jurados han declarado por unanimidad que el acusado es no culpable de la muerte de su esposa C. siendo inexistentes las probabilidades de huida de esta última.

Los jurados han declarado por unanimidad que el acusado es culpable de la muerte de su esposa siendo inexistentes las probabilidades de auxilio de esta última.

Los jurados han declarado por unanimidad que al acusado es culpable de la muerte de su esposa, siendo esta una persona especialmente vulnerable por su situación de enfermedad.



Los jurados por unanimidad han rechazado la remisión condicional de la pena y la petición de indulto en la sentencia.

SEGUNDO. - La sentencia estimó que los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de asesinato del artículo 139. 1 del CP con la circunstancia de alevosía y las agravantes de parentesco del artículo 23 del CP y de género del artículo 22. 4º del CP, del que consideró responsable en concepto de autor al acusado *J.R.G.S.*

Y en base a todo lo expuesto en los Fundamentos de Derecho, terminó dictando el siguiente

FALLO

Se condena a J.R.G.S. como autor responsable de un delito de asesinato del artículo 139.1 CP por concurrir la circunstancia de alevosía, con las circunstancias agravantes de parentesco y de género, a la pena de 23 años de prisión e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Se inhabilita al condenado para el ejercicio de la patria potestad sobre su hija menor E.G.M.T.

Se prohíbe al condenado aproximarse a menos de 300 metros a su hija menor E.G.M.T., a su lugar de residencia o cualquier otro lugar frecuentado por la misma por un período superior a 6 años al de la duración de la pena de prisión impuesta, así como la prohibición de comunicación con la misma por cualquier medio conocido durante el mismo período.

Se impone al condenado la medida de libertad vigilada que se ejecutará con posterioridad a la pena privativa de libertad, por 10 años, con el contenido a que se refiere el artículo 106.1 E y F del CP, a saber, prohibición de comunicarse y aproximarse a los familiares de la fallecida, E.G., V.C., T.M. y M.P.M.

En concepto de responsabilidad civil el acusado indemnizará a E.G.M.T. en 150000€; en 100000€ a cada uno de los progenitores de la fallecida, V.C.M. y T.M.T.M. en 50000€ a la hermana M.P.M.T.

Las cantidades señaladas devengarán el interés del artículo 576 LEC desde la fecha de esta sentencia.

Se imponen al condenado las costas procesales incluidas las de las acusaciones particulares, se

exceptúan las causadas por la acción popular de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Abónese al condenado el tiempo que lleva en prisión provisional por esta causa.

Se prorroga la situación de prisión provisional hasta la mitad de la pena impuesta, caso de ser recurrida la sentencia.

Se acuerda el comiso y destrucción de los objetos intervenidos y que se encuentran relacionados como pieza de convicción número 7/18.

TERCERO. - Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por el Ministerio Fiscal con base a un MOTIVO UNICO DE IMPUGNACIÓN a cuyo tenor la sentencia ha incurrido en infracción de precepto legal en la calificación jurídica de los hechos y en su consecuencia en la determinación de la pena, de conformidad con lo dispuesto por el Art.846 bis C) apartado b, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por indebida inaplicación del Art. 140.1, 1^a del Código Penal. Motivo que tras desarrollar en base a las alegaciones que estimó oportunas le llevó a terminar solicitando que se elevasen las actuaciones a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, con la expresa petición de que la sentencia apelada sea revocada y se proceda a la aplicación junto al tipo penal de



asesinato del Art. 139.1.1^a del Código Penal, del tipo hiper agravado del Art. 140.1.1^a del mismo cuerpo legal, y en su consecuencia que imponga al acusado la pena de prisión permanente revisable, junto a las demás penas no privativas de libertad que ya impone la sentencia impugnada.

CUARTO. - Iguales motivos de impugnación dedujeron las acusaciones particulares que actuaron en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, esto es, la de P.M.T.C. y E.G.M.T. y de T.M.T.M. y V.C.M., así como la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en su calidad de acusación popular en dicho procedimiento formulando la misma pretensión que el Ministerio Fiscal.

QUINTO. Por su parte la representación del condenado J.R.G.S., al darle traslado de los recursos de apelación formulados, se opuso a los mismos y a su vez interpuso recurso supeditado de apelación con base a los siguientes motivos:

PRIMERO.- Por quebrantamiento de normas y garantías procesales causante de indefensión, al amparo del art. 846 bis c), letra a) de la LECrim en



relación con el art. 850 LECR y art. 46.5 LOTJ y conforme a los artículos 24 y 120 de la constitución Española, en cuanto a la denegación de solicitud de la declaración prestada en la fase de instrucción por la testigo O.C.

SEGUNDO.- Por quebrantamiento de normas y garantías procesales causante de indefensión, al amparo del art. 846 bis c), letra a) de la LECrim con vulneración del art. 64 LOTJ y conforme a los artículos 24 y 120 de la constitución Española. Y ello por considerar que el veredicto fue devuelto pero el Magistrado-Presidente sin que se interesara al Jurado la subsanación del punto 8 B de los favorables del objeto del veredicto; sin embargo, el Jurado modificó el veredicto en ese punto, infringiendo el artículo 64 LOTJ que claramente señala que sólo podrán ser objeto de nuevo pronunciamientos los puntos que el Magistrado-Presidente les exponga.

En definitiva, se solicita se acuerde la nulidad y se tenga por no realizado el segundo veredicto en cuanto al punto 8 B y se valore a los efectos oportunos el contenido del primero veredicto.

TERCERO.- Por vulneración del derecho a la presunción de inocencia y a un proceso con las debidas garantías establecido en al artículo 24 de la Constitución Española y carecer de toda base la



condena impuesta, al amparo del art. 846 bis c) letra e) de la LECrim.

A su juicio en el primer veredicto del Jurado que fue devuelto por el Magistrado-Presidente, en el hecho favorable 8-B el Jurado declaró probado por unanimidad que "La madre de C., que se encontraba presente, pudo defender a su hija y tuvo tiempo de pedir ayuda a tercero...."

Pero posteriormente el veredicto fue devuelto para la aclaración de los puntos que constan en el acta videográfica y ninguno de esos puntos se refería al hecho favorable 8 B.

Por tanto, dicho hecho favorable no debió ser modificado, con lo que se vulneró el procedimiento; pero es que, además, fue modificado de una forma totalmente incongruente e irracional. Pues en el segundo veredicto el jurado declaró probado que la madre no estaba presente, pero de su motivación se desprende lo contrario, ya que se dice que "se encontraba poniendo a salvo a su nieto". Es decir, según el recurrente, la madre sí estaba presente y debió prever el ataque con tiempo para poner a salvo a su nieto (quién por otra parte, y según declaró la madre, salió corriendo no en brazos de la D^a V., lo que supone una nueva contradicción del veredicto).

Tal circunstancia, dos votaciones totalmente contradictorias demuestran, en el peor de los



supuestos para mi representado, que el Jurado tenía dudas sobre tal hecho.

Por consiguiente, tal hecho debió ser aprobado a favor de mi representado conforme al primer veredicto, en base al principio in dubio pro reo. Lo contrario vulneraría el derecho a la presunción de inocencia y el principio in dubio pro reo.

Por otra parte, y aunque tuviéramos en cuenta lo reflejado en el segundo veredicto, lo votado y lo argumentado es contradictorio, ya que se declara no probado que la madre estuviera presente y pudiera auxiliar a su hija cuando, incluso, las acusaciones en sus recursos están reconociendo su presencia y en la propia motivación del Jurado se deduce que estaba presente durante el inicio del ataque, siendo la principal testigo presencial.

Es más, de la motivación del Jurado se desprende que la madre de C. estaba presente y optó por proteger a su nieto, lo que refleja la contradicción y lo irrazonable de su conclusión.

Incluso, todas las acusaciones y la madre reconocieron su presencia mientras el acusado se dirige a la cocina y coge el cuchillo para matar a C.

CUARTA.- Por vulneración del derecho a la presunción de inocencia establecido en el artículo 24 de la Constitución Española y carecer de toda base la



condena impuesta, al amparo del art. 846 bis c) letra e) de la LECrim. Motivo que se articula respecto al hecho favorable 5 b del objeto veredicto que el Jurado votó como no probado por 8 a 1, ya que entendemos que el argumento utilizado es totalmente ilógico e irracional con las pruebas objetivas existentes en la causa.

Analiza la prueba existente, y concretamente la prueba documental obrante en la causa y leída en el acto del juicio referida a los WhatsApp entre la víctima y su prima. Pues de la misma se demostraría que C., la víctima tenía miedo de su marido. Sin que sea dable aceptar la interpretación del Jurado que ve el tenor de estos mensajes como producto de una conversación "distendida". Siendo a su juicio contradictorio tomar en cuenta estos mensajes o WhatsApp para tener por probada la conducta machista de mi representado, aseverando la existencia de amenazas, esto es, para acreditar un hecho perjudicial para el reo, pero no para un hecho que le es favorable, como es el discernir la existencia de una situación de temor en la víctima hacia su marido. A cuyo efecto analiza las declaraciones en el juicio de la prima, O.

En definitiva, entiende que debe tenerse por probada la situación de tensión y el miedo que mostraba C. a R., ya que lo declarado



probado por el Jurado no se corresponde con las reglas de la lógica y la experiencia.



A tal fin trae a colación lo declarado por el ATS A.L., al minuto 45:05 video 7, señaló que C. tenía miedo a R. O las manifestaciones de la hermana, P. en el acto del Juicio (al minuto 00:20 video 5) a preguntas de esta defensa según las cuales que no dejaban sola a C. por miedo a R. diciendo "Por miedo a que la insultara" y ello se reafirma con lo declarado por P. al minuto 20.20 de su declaración de instrucción aportada al acta del Juicio y con la declaración de instrucción preconstituida de la madre que contó que ella tenía mucho miedo y que no dejaban sola a C., también adjuntada al acta del Juicio.

Por otro lado, tampoco se ajusta a lo lógico y razonable que el Jurado señale como no probado que J.R. no intentó estrangular a C. cuando tal hecho fue declarado por sus padres y hermana que vieron a C. en el suelo y con lesiones en el cuello y que R. decía "la he matao, no sé lo que he hecho"; sobre todo porque tal hecho es aceptado por esta defensa y por las acusaciones, y se corrobora con la frase contenida en el WhatsApp emitida por C. diciendo que todavía recordaba los dedos de R. en su cuello.

Por consiguiente, entiende que debe tenerse por

probada la existencia de tensión en la vivienda por miedo a R. y el intento de estrangulamiento, y lo contrario vulnera el derecho a la presunción de inocencia.



QUINTA.- Por vulneración del derecho a la presunción de inocencia establecido en el artículo 24 de la Constitución Española y carecer de toda base la condena impuesta, al amparo del art. 846 bis c) letra e) de la LECrim. Y ello al estimar la concurrencia de alevosía en el homicidio en cuanto que no existe prueba alguna válida, suficiente y prueba debidamente razonada y motivada, en garantía de la efectividad de la interdicción de toda decisión arbitraria del art. 9-3° CE.

Considera el recurrente irracional y arbitraria la motivación del Tribunal sentenciador.

A su juicio no existe alevosía porque el acusado no preparó un escenario para el aseguramiento del crimen y la anulación total de la defensa de la víctima: en el lugar estaba la madre de la víctima, entre el anuncio previo y la consumación del ataque la víctima escribió un WhatsApp anunciando la amenaza de muerte, y la hermana avisó a la Guardia Civil; e incluso, el Jurado estableció como probado que la víctima tuvo tiempo suficiente para huir.

Es decir, conforme también declaró por unanimidad



el Jurado, mi representado no empleó formas, modos ni medios para evitar riesgos para su persona por lo que no procede estimar la figura de la alevosía y tampoco consta acreditado el elemento subjetivo que se exige para apreciar la alevosía.

A su juicio no concurre la alevosía al menos en el aspecto subjetivo ya que el acusado no buscó una situación de aseguramiento del ataque ni neutralizar cualquier opción de defensa que supusiera un peligro para él, ya que estaba presente la madre. Cuya presencia es reconocida por todas las partes, por lo que el Jurado no puede declarar lo contrario sin vulnerar el derecho a la presunción de inocencia.

Igualmente, ni en los hechos probados de la sentencia, ni a lo largo del juicio, ni en los hechos de los escritos de acusación se alude a que el ataque hubiese sido sorpresivo. Es más, de los hechos probados de la sentencia consta que R. salió del dormitorio diciendo que iba a coger un cuchillo para matar a C. y se dirigió a la cocina para cogerlo antes de ir contra ella.

Es decir, no existe acto sorpresivo sino anunciado; no se oculta el cuchillo de ninguna manera, sino que se avisa mientras se amenaza de muerte que lo va coger de la cocina, y luego se dirige a C. que está en otra habitación.

Lo relatado en los hechos probados es todo lo

contrario a un ataque sorpresivo e inesperado.

Es más, tampoco puede mantenerse razonablemente que C. estaba sentada cuando fue atacada ya que tenemos datos objetivos que demuestran que C. se encontraba de pie cuando se realizó el último momento del ataque: lugar en el que se encontraba el cuerpo alejado del sillón, charco de sangre bastante importante en la mesa (declaración del Agente que realizó la inspección ocular), informe forense señalando que las heridas pudieron ser causadas estando de pie y de frente.

Y no puede oponerse a ello la declaración de la madre ya que los datos objetivos se contradicen con el hecho de que el apuñalamiento fuese en el suelo (charco de sangre bastante importante en la mesa)

SEXTA.- Por infracción de precepto constitucional, o por infracción de precepto legal en la calificación jurídica de los hechos, o la determinación de la pena o medida de seguridad, o de la responsabilidad civil, al amparo del art. 846 bis c) letra b) de la LECrim.

Se alega este motivo por aplicación indebida del art. 139.1. 1^a en cuanto a la concurrencia de la denominada "alevosía por desvalimiento" e inaplicación del art. 138 CP.



A su juicio, tras la reforma del CP tras la LO 1/2015 debemos entender que el legislador, contrariamente a la jurisprudencia anterior, ha decidido tipificar como homicidio las muertes de las personas indefensas por razón de la edad y enfermedad manteniendo la línea doctrinal de que en tales casos no existe alevosía por cuanto que el autor no "emplea" medio alguno para asegurar su defensa sino que se trata de circunstancias intrínsecas de la persona agredida en las que no interviene el sujeto activo del delito.

Además, tal interpretación es acorde con el principio "nom bis in idem" ya que no plantea ningún conflicto con la interpretación jurisprudencial de la alevosía y, además, cumple con la finalidad del legislador de agravar el homicidio de tales supuestos.

No puede realizarse una interpretación extensiva del precepto sin vulnerar los principios que rigen el Derecho Penal ya que sería una interpretaciónn contra reo.

Por consiguiente, en este caso la calificación de los hechos correcta, dicho con el máximo respeto y en estrictos términos de defensa, es la de homicidio agravado por ser la víctima persona vulnerable.

Pero es que, además, como ya hemos referido anteriormente, tampoco procede calificar los hechos



como asesinato en cuanto que en los hechos probados no existen los elementos para apreciar la agravante de alevosía ya que el Jurado estableció por unanimidad que mi representado "no empleó formas, modos y medios" para asegurar su acción y que la víctima tuvo tiempo suficiente para huir, además de la presencia de la madre al inicio del episodio.

Tampoco concurre el elemento subjetivo de la alevosía en el acusado de buscar las formas para asegurar el delito sin riesgo para él, ni el objetivo de anulación de la defensa de la víctima.

OCTAVA.- Por infracción de precepto constitucional, o por infracción de precepto legal en la calificación jurídica de los hechos, o la determinación de la pena o medida de seguridad, o de la responsabilidad civil, al amparo del art. 846 bis c) letra b) de la LECrim.

Se alega este motivo por inaplicación de la atenuante de confesión de artículo 21. 4º C.P

En los hechos probados de la sentencia, apartado 12º se hace constar que "Por unanimidad J.R. al ser requerido por el Guardia Civil que entró en el dormitorio en el que se encontraba tras matar a C., juntó "motu proprio" las muñecas, ofreciéndoselas al agente para que le esposara" y en el apartado 13ª Por unanimidad que J.R. nunca

huyó ni puso resistencia a su detención, si no que colaboró en la misma.”

A juicio del recurrente tal conducta conforma la atenuante pretendida al colaborar con la detención y no oponer resistencia cuando podía haber huido. Dicha actitud equivale a una confesión y en todo caso se produjo cuando no se habían iniciado diligencias.

La interpretación dada por el Magistrado-Presidente es contraria a lo reflejado por el Jurado y a lo que fue objeto del juicio.

NOVENA.- Por infracción de precepto constitucional, o por infracción de precepto legal en la calificación jurídica de los hechos, o la determinación de la pena o medida de seguridad, o de la responsabilidad civil, al amparo del art. 846 bis c) letra b) de la LECrim.

Se alega este motivo por inaplicación de la atenuante prevista en el artículo 21.6° C.P por la concurrencia de dilaciones indebidas.

En primer lugar, manifestar que conforme al veredicto las paralizaciones alegadas se han producido y que nos encontramos ante un derecho fundamental contemplado en el artículo 24.2 CE

La Sentencia desestima tal atenuante en base a la complejidad de la causa, con prueba abundante que justifica el tiempo de tramitación, pero, dicho con el máximo respeto, tal argumento no puede ser



aplicada en este caso, ya que la prueba instructora se habría terminado en Septiembre de 2017 en vez de Abril de 2018 (7 meses) si el Juzgado de Instrucción no hubiese cometido el error (involuntario) de no remitir al Instituto de Medicina legal el Auto de 10 de febrero de 2017 para practicar la prueba de imputabilidad a mi representado.

Por tanto, en este momento procesal ya tenemos una dilación indebida e injustificada, por error involuntario del Juzgado que retrasó la tramitación del procedimiento unos siete meses.

Posteriormente, y como consecuencia de la nulidad de actuaciones acordadas por el Tribunal Superior de Justicia, y teniendo en cuenta que la nulidad supone la no existencia a efectos legales de dichas actuaciones, ha existido un año aproximadamente de dilación.

Se invoca la Sentencia del Tribunal Supremo n° 836/2012 de 10 de Octubre estimó la atenuante de dilaciones indebidas en un supuesto en el que existió nulidad de actuaciones

Y luego ha existido otra dilación indebida, como consecuencia de la pandemia sufrida y conocida por todos, y que ha conllevado un nuevo retraso del enjuiciamiento de otros seis meses. Tal retraso, es evidente que no es totalmente responsabilidad de la Administración de Justicia (tampoco de mi



representado que ha sufrido este periodo en prisión provisional) se ha sumado a los anteriores, vulnerándose el derecho de mi representado a obtener una resolución en un plazo razonable teniendo en cuenta que se encuentra en prisión provisional desde febrero de 2017.

De todo ello se deduce que, aun cuando el tiempo total invertido en la tramitación de la causa hasta su final, considerado en abstracto no es especialmente excesivo, sí lo es valorado en relación con las concretas circunstancias del caso, lo que justifica, conforme al criterio del Ministerio Fiscal, la apreciación excepcional de la atenuante como muy cualificada.”

DÉCIMA.- Por infracción de precepto constitucional, o por infracción de precepto legal en la calificación jurídica de los hechos, o la determinación de la pena o medida de seguridad, o de la responsabilidad civil, al amparo del art. 846 bis c) letra b) de la LECrim.

Se alega este motivo por aplicación indebida de los artículos 55, 48.2 y 3 y 57.1 del Código Penal por la imposición de la pena de privación de la patria potestad.

El artículo 55 del Código Penal establece que “El Juez podrá además disponer la inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad,



tutela, curatela guarda o acogimiento, o bien la privación de la patria potestad, cuando estos derechos hubieren tenido relación directa con el delito cometido. Esta vinculación deberá determinarse expresamente en la sentencia.”

En la sentencia no se argumentó ni consta motivación alguna sobre la “relación directa” del ejercicio de los derechos que otorga la patria potestad con el delito cometido, por lo que la condena a la privación de la patria potestad no se ajusta a Derecho. La referida relación entre el ejercicio de la patria potestad y el delito no se puede presumir en cuanto que la hija común no presencié los hechos, ni se la ha mencionado ni en los hechos de los escritos de acusación ni en los hechos probados de la sentencia, por lo que la imposición de la pena de privación de la patria potestad vulnera el principio acusatorio en cuanto que no se ha alegado la concurrencia de hechos necesarios para su imposición.

En conclusión, la imposición de la pena de privación de la patria potestad no se ajusta a Derecho en cuanto no se ha acreditado con ninguna prueba la relación entre el ejercicio de la patria potestad y el delito cometido, ni se han invocado por las acusaciones ningún motivo que justifique su imposición.

SEXTO. - Dado traslado del anterior recurso formulado por vía adhesiva a las contrapartes; y emplazadas todas ellas en legal forma y comparecidas dentro de plazo ante esta Sala, se señaló para la vista del recurso el día 15 de diciembre de 2020; y llegado el mismo el acto tuvo lugar con asistencia de la representación letrada de las partes y del Ministerio Fiscal que informaron en apoyo de sus respectivas pretensiones, quedando el mismo concluso para sentencia.

HECHOS PROBADOS

Se admiten los de la sentencia apelada, excepto como tales hechos por las precisiones que más adelante se indicarán los recogidos a partir de la frase "Los Jurados han declarado no probados..." hasta el final del relato de los mismos que hemos indicado en el segundo de los Antecedentes de Hecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Toledo en la causa seguida por el procedimiento de la Ley del Jurado han



interpuesto recurso todas las acusaciones, a saber el Ministerio Fiscal, las particulares y la popular ostentada por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en cumplimiento de las previsiones de su legislación específica (artículo 35 de la Ley 4/2018, de 8 de octubre, para una Sociedad Libre de Violencia de Género en Castilla-La Mancha - DOCM 15-10-18 y BOE 14-12-18 y en el momento de cometerse los hechos artículo 16 de la Ley Regional 5-2011 de 17 de mayo - prevención de los malos tratos y protección de las mujeres maltratadas-); y al dar traslado de dichos recursos a la parte en principio apelada, al acusado y condenado por la citada sentencia, por dicha parte no se ha limitado a impugnar los citados recursos sino que además ha formulado también un recurso de apelación supeditado de acuerdo con lo previsto en el artículo 846 bis d) de la LECRIM, al que se han opuesto por razones formales alguna de dichas acusaciones, señalando que a la vista de los motivos de apelación aducidos, al margen completamente del ámbito que abren los expresados recursos de las acusaciones, introduce un auténtico y autónomo recurso de apelación, lo que constituye un fraude de ley que no debe ser permitido (por ejemplo el Ministerio Fiscal) oponiéndose a su admisión, cuestión esta que debe ser abordada con carácter previo a fin de verificar las posibilidades de examen



por este Tribunal de los motivos en que se fundamenta dicha impugnación supeditada de la sentencia apelada.

SEGUNDO. - Esta Sala entiende que la postura de vincular a modo de adhesión inescindible la impugnación de la sentencia de instancia en el recurso de apelación contra las sentencias dictadas por el Tribunal del Jurado al recurso de apelación principal, al igual que lo hacía la doctrina clásica para la adhesión al recurso de casación, no se acomoda con una interpretación acorde a las exigencias del derecho de tutela judicial efectiva. Lo cierto y verdad es que la Ley de Enjuiciamiento Criminal al regular el recurso de apelación contra dichas sentencias en los artículos 846 bis a) y siguientes han admitido la vía de la impugnación o apelación de las sentencias, una vez finalizado el plazo de interposición del recurso, aprovechando las posibilidades que abre el recurso de apelación interpuesto por otra parte, a aquellas que en principio decidieron legítimamente no formular apelación y conformarse con los pronunciamientos de la sentencia de instancia, y que a la vista de los términos de las pretensiones de la apelante o apelantes principales, deciden someter al Tribunal ad quem las pretensiones que en disconformidad con la misma estimen conveniente, al margen o independientemente del cauce o motivos que hayan



formulado los apelantes principales. Es una posibilidad clara y expresa abierta por el artículo 846 bis b) de la LECRIM que no existe motivo para circunscribir al cauce o motivos del recurso principal, pudiendo por consiguiente someterse a la revisión de la segunda instancia todas las cuestiones que se estimen pertinentes en disconformidad con la sentencia de la primera, aprovechando dicha posibilidad legal delimitada con la denominación de apelación supeditada. Esta interpretación pro actione es un criterio inspirador de todos los cauces abiertos legalmente que deriva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. La única consecuencia de la supeditación no es la limitación de motivos, pudiéndose aducir todos los que la parte que decida utilizarla tenga por conveniente formalizar, sino la vinculación a la suerte del recurso principal en cuanto a su mantenimiento o no por el apelante principal. Así lo previene expresamente el artículo 846 bis b) de la LECRIM cuando señala que "la parte que no haya apelado en el plazo indicado podrá formular apelación en el trámite de impugnación, pero este recurso quedará supeditado a que el apelante principal mantenga el suyo".

Por tanto, se trata de un nuevo recurso de apelación que puede plantearse con toda amplitud de motivos en aquello que la sentencia fuere adversa al apelante adhesivo, concebido de forma amplia y



únicamente vinculado - "supeditado" - a que el apelante inicial o principal mantenga su apelación.

Refuerza dicha naturaleza la previsión del 846 bis d) de la LECRIM de que se dé traslado de la apelación supeditada a las demás partes, lo que permite a las mismas tomar conocimiento del mismo a efectos de poder ejercitar su derecho de impugnación en el acto de la vista, previéndose su intervención precisamente en el acto de la vista después del apelante o apelantes principales.

Esta es por cierto la postura que ha admitido el Tribunal Supremo para la adhesión al recurso de casación terminando por inclinarse por dicha configuración precisamente acudiendo a la figura de la apelación supeditada que regula el artículo 846 bis b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para las apelaciones supeditadas en el procedimiento de apelación contras las sentencias del Tribunal del Jurado.

Así por ejemplo la reciente Sentencia de Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 620/2020 de 18 Nov. 2020, Rec. 305/2019, refiriéndose a la adhesión al recurso de casación señala recordando la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 8/2010 de 20 Ene. 2010, Rec. 693/2009 declara que:

El principal problema que plantea la adhesión es el de señalar su contenido, respecto al que caben dos opciones: la de considerar que la adhesión es un recurso supeditado, coadyuvante y encorsetado al recurso principal al que se adhiere, o, por el contrario, la adhesión se plantea como una impugnación nueva, desvinculada a la del recurso principal sobre el que se ha estructurado.

La jurisprudencia tradicionalmente mantuvo una interpretación estricta estableciendo una vinculación de esa naturaleza con el recurso principal. Esta situación se modifica con la STC de 25 de febrero de 2002 que propició una nueva interpretación de la adhesión, y esa nueva jurisprudencia del Constitucional ha replanteado la posición del Tribunal Supremo, propiciando una salida procesal respecto a los supuestos, como el del acusado absuelto que sin estar de acuerdo con el hecho probado, carece de gravamen para recurrir, o en el de la acusación que no puede recurrir frente a una sentencia que condena de acuerdo a su pretensión, a pesar de una argumentación de la que discrepa, u otras situaciones que pueden producirse en casos resueltos con doble grado de jurisdicción. El desarrollo argumental de esta concepción de la adhesión al recurso se ha desarrollado en varias Sentencias, la 1618/2000, de 19 de octubre, y el posterior Auto de 29 de marzo de 2001, la 205/2004,



de 18 de febrero, la 250/2004, de 26 de febrero, la 797/2006, de 20 de julio, con el argumento destacado de "El objeto de la impugnación casacional se contrae al contenido de los escritos de formalización y el de impugnación en el que las partes pueden, y deben, expresar, respectivamente sus discrepancias con la Sentencia recurrida y con la impugnación e, incluso, reproducir ante esta Sala la disensión que en su día se articuló a través de la apelación realizada en previsión de una hipotética estimación del recurso planteado frente a una nulidad declarada. Así, de esta manera, satisfaremos los derechos e intereses de las partes en el enjuiciamiento y la necesidad de resolver definitivamente el objeto del proceso en un plazo razonable por los órganos jurisdiccionales del orden penal en el que, como se dijo, se integra esta Sala como órgano jurisdiccional superior".

Esta interpretación se consolida en el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala II de 27 de abril de 2005 en la que se plantearon tres alternativas posibles en la interpretación de la adhesión: la más estricta, que limita la admisión de la adhesión al mismo sentido del recurso principal, es decir si coincide o lo apoya. La más amplia, acogida por la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil, que permitía la subsistencia de la adhesión, aunque el recurso principal hubiera desistido. O una intermedia, recogida en la ley del Jurado (art. 846



bis b), al regular el recurso de apelación supeditado en el cual el desistimiento del recurrente principal pone fin a todo procedimiento y con ello al trámite de la adhesión. Se acuerda "admitir la adhesión en casación supeditada en los términos previstos en la Ley del Jurado, arts., 846 bis b), bis d) y bis e) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Este Acuerdo ha sido desarrollado en la STS 577/2005, de 4 de mayo.

También hemos mantenido dicha tesis en reciente sentencia de esta Sala de 7 de diciembre de 2020 para la regulación de la adhesión al recurso de apelación en la segunda instancia contra sentencias de las Audiencias Provinciales señalando que

"es perfectamente admisible conforme con el tenor literal del art.790.1 pfo. 2º LECrim, que dice que la parte que no hubiera apelado puede adherirse a la apelación, en el trámite de impugnación del apartado 5, sin otra limitación que la de quedar supeditado a que el apelante mantenga el suyo, pudiendo ejercitar las pretensiones y alegar los motivos que a su derecho convenga. No limita la adhesión a las pretensiones del apelante. Algunas adhesiones suponen un solapamiento con el recurso principal (apoyos); otras, representan un auténtico contrarrecurso (pretensiones nuevas que perjudican al recurrente principal); finalmente podríamos calificar como ultrarrecurso el formato de adhesión que tenemos aquí: se va más lejos que el recurrente principal,

aunque secundando sus intereses. Son posibles también adhesiones preventivas, es decir aquéllas que se realizan pensando en una eventual estimación del recurso principal

Esta es también la doctrina jurisprudencial recogida por STS 842/2016, 7 de noviembre de 2016 que cita la de 179/2016, 3 de marzo, en relación con la adhesión en casación; siendo que el art.861 LECrim solo prevé que quien se adhiere pueda alegar los motivos que le convengan, sin referencia alguna a las pretensiones."

Por consiguiente, es perfectamente lícito y posible que el acusado, inicialmente no apelante de la sentencia condenatoria dictada por la Audiencia Provincial por delito de asesinato con la circunstancia de alevosía y las agravantes que delimita, aproveche la posibilidad que le brinda la Ley de impugnarla por todos los motivos que estime convenientes al interponer contra la misma recursos de apelación el Ministerio Fiscal y las acusaciones particulares.

TERCERO.- Esta Sala entiende que el orden lógico en el tratamiento de las diferentes impugnaciones articuladas por los dos diferentes recursos de apelación, el principal de las acusaciones y el adhesivo o supeditado, impone examinar los de

carácter formal o procesal formulados por éste así como los referentes a la falta de prueba o presunción de inocencia que éste ha hecho valer respecto de la circunstancia de alevosía como calificadora del asesinato, pues su estimación haría innecesaria el examen de otros motivos tanto de las acusaciones como del propio acusado apelante adhesivo.

Al respecto tenemos que recordar que en el acto de la vista el acusado apelante adhesivo ha renunciado al primero de los motivos de su recurso supeditado. Por consiguiente, el primero de los motivos a examinar es el segundo ordinal de su escrito de apelación supeditada, por el que se denuncia el quebrantamiento de normas y garantías procesales, al amparo del art. 846 bis c), letra a) de la LECrim con vulneración del art. 64 LOTJ y conforme a los artículos 24 y 120 de la constitución Española. Considera el apelante que el veredicto fue devuelto por el Magistrado-Presidente, pero sin que se interesara al Jurado la subsanación del punto 8 B de los favorables del objeto del veredicto; sin embargo, el Jurado modificó el veredicto en ese punto, infringiendo - según el motivo de apelación - el artículo 64 LOTJ que claramente señala que sólo podrán ser objeto de nuevo pronunciamientos los puntos que el Magistrado-Presidente les exponga.

En definitiva, se solicita se acuerde la nulidad y se tenga por no realizado el segundo veredicto en



cuanto al punto 8 B y se valore a los efectos oportunos el contenido del primero veredicto.

Dicho motivo debe ser rechazado por cuanto si bien es verdad que el veredicto fue devuelto en dos ocasiones al Jurado para subsanar diversas deficiencias fundamentalmente de motivación del mismo, el hecho de que en el veredicto definitivo se modifique de manera puntual la motivación sobre uno de los puntos sometidos al mismo, en concreto el punto 8 del apartado B - Hechos favorables - el concerniente a la presencia de la madre de la víctima en el momento de los hechos y posibilidades de defensa de su hija y de que tuvo tiempo de pedir ayuda, y de que intentara evitar que el acusado cogiera el cuchillo - no significa que el Jurado haya incurrido en quebrantamiento de ninguna formalidad o garantía. Lo decisivo es que el veredicto se haya emitido y responda a las exigencias de motivación, coherencia y racionalidad que debe preservar el Magistrado Presidente.

En este caso la motivación, como veremos a continuación sobre estas cuestiones, es coherente, lógica, racional y no puede dividirse o tergiversarse a conveniencia por la defensa del acusado y apelante supeditado, como pretende.

El Jurado lo que descarta fundamentalmente es que la madre pudiera defender realmente a su hija

pues se preocupó sobre todo de poner a salvo a su nieto, aunque en el momento inicial de la agresión estuviera presente. Lo clave del razonamiento del Jurado es que "no pudo ayudar a su hija", interpretación racional de la prueba practicada que no puede ser sustituida como veremos a continuación por el criterio parcial e interesado del apelante, y mucho menos por la vía de este motivo que no permite una nueva valoración del material probatorio, cuestión en la que prima la llevada a cabo de manera razonada y razonable por el Jurado tamizada por la motivación de la sentencia dictada por el Magistrado Presidente. También declara expresamente no probado que la mencionada madre pudiera oponerse y se opusiera a que el agresor cogiera el cuchillo, pues lo "cogió sin ningún tipo de impedimento".

Son como decimos conclusiones racionales y lógicas de la prueba practicada no modificables por la vía de este motivo de impugnación.

Por la misma razón no podemos acoger el motivo enunciado en tercer lugar, por la vía de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia y a un proceso con las debidas garantías establecido en el artículo 24 de la Constitución Española y carecer de toda base la condena impuesta, al amparo del art. 846 bis c) letra e) de la LECrim.



Sostiene el apelante que las conclusiones del Jurado al rechazar el hecho favorable al acusado 8 B) en el acta definitiva del veredicto contrariando las primeras conclusiones del Jurado no es admisible y además resulta totalmente arbitraria e ilógica.

En primer lugar, dicho motivo constituye una petición de principio pues el único veredicto es el que resultó finalmente elevado al Magistrado Presidente y admitido por éste siguiendo las formalidades del procedimiento.

No existe ningún impedimento legal ni causa indefensión que en la motivación definitiva se dejen sentadas las conclusiones fácticas necesarias para la formulación del mismo y las razones conducentes, aun cuando en alguno de sus puntos se introduzcan modificaciones respecto de versiones anteriores devueltas legalmente al Jurado por el Magistrado Presidente para la corrección o subsanación de deficiencias, siempre y cuando el veredicto se ajuste a los presupuestos legales y sus fundamentos sean congruentes y racionales.

Y esto es lo acontecido en el caso donde la discrepancia del recurrente parte lisa y llanamente de una disconformidad con las conclusiones probatorias alcanzadas por el Jurado que trata de sustituir con sus propias conclusiones lo que no es dable utilizando la vía elegida.

Y que no es dable lo avala el tenor del propio motivo donde se aprecia de una forma meridiana, no que no exista una prueba suficiente para sentar las conclusiones que obtiene, sino que lo que existe es una disconformidad del apelante adhesivo con las conclusiones extraídas por el Jurado de la prueba practicada. Todo el desarrollo del motivo así lo evidencia.

Y es sabido que en este tipo de procedimiento prima la valoración y conclusiones probatorias alcanzadas por el Jurado, fruto de su libre y racional apreciación efectuada de forma imparcial. En todo caso tratándose de un procedimiento por Jurado es tanto más importante dicha conclusión.

No hay tampoco base para la duda a la vista de la motivación explicitada por el Jurado que como decimos es lógica y racional, sin que por otro lado se observe contradicción alguna.

CUARTO.- Tampoco procede acoger el motivo articulado por el apelante en cuarto lugar, en el que denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia establecido en el artículo 24 de la Constitución Española y la carencia de toda base la condena impuesta, al amparo del art. 846 bis c) letra e) de la LECrim.



Se aduce este motivo para rechazar el veredicto del Jurado en cuanto al hecho favorable 5 b del objeto veredicto que el Jurado votó como no probado por 8 a 1,

En concreto dicho hecho planteaba o sometía al Jurado "que C. - la víctima - tenía miedo de que el acusado pudiera matarla, como así se manifestó a su prima días antes de los hechos"

Sostiene el apelante que la motivación del Jurado es ilógica y falta de racionalidad.

El Jurado señaló al respecto que las conversaciones a las que se alude por el apelante entre la víctima y "O." - la testigo que depuso en el juicio - responden a una "conversación distendida, normal que denota una preocupación familiar sin más".

A partir de ahí la dialéctica del recurso constituye un ejercicio de simple y lisa discrepancia con estas conclusiones fácticas que en contra de lo que se sostiene responden a un proceso de valoración en modo alguno ilógico o irracional sino fruto de la convicción de un colegio de Jurados que presencié la prueba y cuyas conclusiones expresadas de forma tan sencilla pero al mismo tiempo coherente no pueden ser sustituidas por las que convengan de forma interesada al apelante sin fundamento ni apoyatura y menos con



base en la presunción de inocencia y en la falta de toda base de la condena impuesta.

Se produjo un examen de una prueba documental en contraste con una prueba testifical y las conclusiones del Jurado debidamente fundamentadas no pueden ser sustituidas de forma unilateral por el apelante adhesivo.

Por consiguiente, no puede darse por probada la existencia de tensión en la vivienda por miedo a R. ni mucho menos un intento de estrangulamiento que pretende introducir en los hechos probados por una vía absolutamente inadecuada.

QUINTO. - En quinto lugar se articula la alegación de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia establecido en el artículo 24 de la Constitución Española y se denuncia la carencia de toda base la condena impuesta, al amparo del art. 846 bis c) letra e) de la LECrim. Y ello al estimar la concurrencia de alevosía en el homicidio en cuanto que no existe prueba alguna válida, suficiente y prueba debidamente razonada y motivada, en garantía de la efectividad de la interdicción de toda decisión arbitraria del art. 9-3° CE.

Este motivo del recurso también está condenado al fracaso.



En rigor lo que el recurrente discrepa es de la apreciación de la alevosía acogida por la sentencia apelada para calificar la conducta como asesinato del artículo 139 punto 1, 1ª del CP, pero no duda de la existencia de pruebas válidas, que existen y son suficientes, de lo que discrepa es de la valoración jurídica de la sentencia apelada y de la consideración de los hechos como alevosía.

Basta el enunciado completo del recurso para percatarnos que cuando se cuestiona la motivación el recurrente está dando por sentada la existencia de pruebas y lo único que discrepa es de las conclusiones fácticas que extrae la sentencia, tanto el veredicto en su motivación como la racionalidad misma de dicha motivación.

La vía elegida para cuestionar estos aspectos de la sentencia no es correcta. Y lo que vierte son discrepancias de tipo jurídico con las conclusiones probatorias de tipo fáctico obtenidas en el veredicto por el Jurado y en la sentencia por el Magistrado Presidente, adaptando a conveniencia los hechos, lo que no es dable por la vía elegida ni lo permite la Ley del Jurado al regular el recurso de apelación contra sus sentencias.

Por consiguiente, las cuestiones atinentes a la procedencia o no de la alevosía en los hechos probados se analizarán y estudiarán en relación con



la vía de impugnación también mantenida de la incorrecta calificación jurídica de los mismos, pero solo a partir del veredicto y hechos declarados probados por el Jurado y la sentencia apelada, al no ser posible admitir en este recurso una reconstrucción interesada de la valoración probatoria y las consecuencias o aspectos fácticos admitidos por el Jurado y el Magistrado Presidente que no se desvirtúan de manera eficaz.

SEXTO.- Seguidamente hemos de dar respuesta a la cuestión crucial del presente recurso de apelación: la correcta calificación jurídica de los hechos, combatida, de un lado, por el condenado, recurrente adhesivo por la vía de la apelación supeditada, que rechaza, ahora ya por el cauce correcto de la infracción de Ley, en dos de los motivos - el Sexto y el Séptimo - la alevosía admitida por la sentencia de instancia, y que en todo caso considera que la calificación jurídica de los hechos más correcta sería la de homicidio agravado del artículo 138, 1 y 2, apartado a) del CP por concurrencia de la circunstancia n^o 1^a del artículo 140, 1, 1^a de dicho Código por ser el sujeto pasivo persona especialmente vulnerable por enfermedad o discapacidad, en base a la tesis interpretativa que sintetizaremos a continuación; y de otro lado, por las demás partes acusadoras, el Ministerio Fiscal y las acusaciones



particulares y populares, que han interpuesto los recursos de apelación principales, también por la vía de la infracción de ley a través de diversos motivos de apelación que postulan en definitiva la aplicación al asesinato apreciado por la sentencia apelada del subtipo hiper cualificado o hiper agravado del artículo 140, 1 1ª del CP que castiga el asesinato- en este caso por las circunstancias personales concurrentes en la víctima que la sentencia recoge - de persona especialmente vulnerable por razón de enfermedad o discapacidad, postulando en todo caso la aplicación de la pena prevista por dicho precepto de prisión permanente revisable.

Más específicamente la cuestión a resolver se centra en la concurrencia o no en los hechos probados de la circunstancia agravante de alevosía y en definir o identificar la modalidad de alevosía concurrente, negando el condenado apelante que concurra en el supuesto enjuiciado cualquier tipo de alevosía, afirmando que en todo caso la muerte dolosa de persona especialmente vulnerable como es el caso de la víctima en el supuesto de autos no es asesinato pues el legislador ha querido y pretendido definir que el homicidio de personas menores de 16 años, o vulnerables por edad, enfermedad o discapacidad no necesariamente es aleve o alevoso per se o en sí mismo y por consiguiente si no lo fuere - como ocurre en el caso enjuiciado - la calificación correcta -



como hemos apuntado - sería la del homicidio agravado previsto en el punto 2 del artículo 138 circunstancia 1ª del CP como; por otra parte, de admitir la alevosía habría que examinar si además de la alevosía apreciada por la sentencia apelada fundada en el desvalimiento de la víctima, que se encontraba en situación de total indefensión, sentada, en su hogar y con sus facultades físicas disminuidas notablemente a causa de su discapacidad y grave enfermedad, y aprovechada de forma consciente por el acusado o al menos a título de dolo eventual; concurre en el supuesto enjuiciado la modalidad de alevosía denominada convivencial o doméstica, como propugnan las acusaciones en los recursos de apelación interpuestos, e incluso si - de admitir únicamente la alevosía de desvalimiento por la especial vulnerabilidad de la víctima a causa de su importante discapacidad y enfermedad, amén de la figura del asesinato tipo del artículo 139. 1, 1ª por la concurrencia de la alevosía, concurriría igualmente en los hechos el tipo hiper cualificado o agravado del artículo 140. 1, 1ª sin incurrir en la proscripción de la doble incriminación por una misma conducta o vulneración del ne bis ídem, como propugna en todo caso de forma más específica la acusación popular ejercida por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.



Ello propicia y permite a juicio de esta Sala para una mayor claridad el tratamiento conjunto de todos los referidos motivos, pues en rigor todos ellos conciernen como hemos indicado a la correcta calificación jurídica desde el punto de vista penal de los hechos declarados probados que esta Sala por lo que hemos indicado acepta - con la matización apuntada - y que no han sido eficaz ni adecuadamente combatidos por la vía del recurso del apelante adhesivo, siendo en todo caso admitidos por las partes acusadoras.

Para la solución de esta cuestión se impone - insistimos - un absoluto respeto a los hechos probados, pero para poder realizar la revisión jurídico penal exigida por la decisión de los expuestos motivos de apelación, esta Sala puede y debe integrar dicho relato con los aspectos fácticos que se deducen no solo del relato por cierto incorrecto construido en los hechos probados de la sentencia apelada, donde el Magistrado presidente, en lugar de efectuar sobre la base del veredicto emitido por el Jurado un relato fáctico propio con sistemática y redacción lógico temporal y espacial además de corrección gramatical, se ha limitado a transcribir totalmente los hechos admitidos como probados por el Jurado en su veredicto y además ha precisado - y esto es lo curioso - los no probados y las conclusiones sobre autoría material, la



culpabilidad y participación del acusado y finalmente sobre la no remisión de la pena, algo que desde nuestro punto de vista resulta impropio pues los hechos probados solo deben recoger el relato fáctico que el Magistrado considere probado en base al veredicto y no el veredicto, que es la base de la sentencia pero no es la sentencia, siendo la sentencia labor jurídica propia y exclusiva del Magistrado presidente que debe someterse a las reglas, normas y presupuestos que rigen la forma y configuración de la misma.

En esa labor de integración podemos acudir a las conclusiones y motivación del veredicto que acoge el Jurado y a todos aquellos aspectos fácticos que se deducen de los Fundamentos de derecho de la sentencia, dada la falta de un desarrollo más histórico y completo que hubiera sido deseable - como decimos - acometiera la sentencia en el apartado dedicado a los Hechos Probados.

De esta forma podremos realizar una labor más correcta acorde con las exigencias de los recursos de apelación.

SEPTIMO.- Conviene recordar no obstante de manera sucinta que la alevosía se aplica (SSTS 703/2013, de 8 de octubre; 838/2014, de 12 de diciembre; 114/2015, de 12 de marzo; 719/2016, de 27



de septiembre; 167/2017, de 14 de marzo; 240/2017, de 5 de abril; 299/2018, de 19 de junio), en todos aquellos supuestos en los que por el modo de practicarse la agresión quede de manifiesto la intención del agresor de cometer el delito eliminando el riesgo que pudiera proceder de la defensa que pudiera hacer el agredido, es decir, la esencia de la alevosía como circunstancia constitutiva del delito de asesinato, (art. 139.1) o como agravante ordinaria en otros delitos contra las personas (art. 22.1), radica en la inexistencia de probabilidades de defensa por parte de la persona atacada.

Se trata una circunstancia de carácter predominantemente objetivo que incorpora un especial elemento subjetivo, que dota a la acción de una mayor antijuridicidad, respecto de la cual la Jurisprudencia refiere invariablemente la concurrencia de los siguientes elementos (SSTS. 155/2005 de 15.2, 375/2005 de 22.3):

a) En primer lugar, un elemento normativo. La alevosía solo puede proyectarse a los delitos contra las personas.

b) En segundo lugar, un elemento objetivo que radica en el "modus operandi", a saber: que el autor utilice en la ejecución medios, modos o formas que han de ser objetivamente adecuados para asegurarla mediante la eliminación de las posibilidades de



defensa, sin que sea suficiente el convencimiento del sujeto acerca de su idoneidad.

c) En tercer lugar, un elemento subjetivo, que hace referencia a que el dolo del autor se proyecte no sólo sobre la utilización de los medios, modos o formas empleados, sino también sobre su tendencia a asegurar la ejecución y su orientación a impedir la defensa del ofendido, eliminando así conscientemente el posible riesgo que pudiera suponer para su persona una eventual reacción defensiva de aquél. Es decir, el agente ha de haber buscado intencionadamente la producción de la muerte a través de los medios indicados, o cuando menos, aprovechar la situación de aseguramiento del resultado, sin riesgo.

d) Y, en cuarto lugar, un elemento teleológico, que impone la comprobación de si en realidad, en el caso concreto, se produjo una situación de total indefensión, siendo necesario que se aprecie una mayor antijuridicidad en la conducta derivada precisamente del *modus operandi*, conscientemente orientado a aquellas finalidades (STS. 1866/2002 de 7.11).

De lo antes expuesto se entiende que la esencia de la alevosía se encuentra en el aniquilamiento de las posibilidades de defensa; o bien en el aprovechamiento de una situación de indefensión,



cuyos orígenes son indiferentes (STS. 178/2001 de 13.2).

Entre las distintas modalidades ejecutivas de naturaleza alevosa, la Jurisprudencia viene distinguiendo como es también sabido las siguientes:

a) alevosía proditoria, equivalente a la traición y que incluye la asechanza, insidia, emboscada o celada, situaciones en que el sujeto agresor se oculta y cae sobre la víctima en momento y lugar que aquélla no espera.

b) alevosía súbita o inopinada, llamada también "sorpresiva", en la que el sujeto activo, aun a la vista o en presencia de la víctima, no descubre sus intenciones y aprovechando la confianza de aquélla actúa de forma imprevista, fulgurante y repentina. En estos casos es precisamente el carácter sorpresivo de la agresión lo que suprime la posibilidad de defensa, pues quien no espera el ataque difícilmente puede prepararse contra él y reaccionar en consecuencia, al menos en la medida de lo posible.

c) alevosía de desvalimiento, que consiste en el aprovechamiento de una especial situación de desamparo de la víctima, como acontece en los casos de niños de corta edad, ancianos debilitados, enfermos graves o personas invalidas, o por hallarse accidentalmente privada de aptitud para defenderse



(dormidas, drogada o ebria en la fase letárgica o comatosa).

Por ser apropiado para resolver el supuesto enjuiciado, es necesario recordar que dentro de las modalidades de alevosía la Jurisprudencia más reciente viene admitiendo no sólo la del ataque sorpresivo sino lo que la denomina "alevosía doméstica" (STS 39/2017 de 31 enero) que en palabras de la STS 527/2012 de 29 junio, constituye una modalidad especial de alevosía convivencial basada en la relación de confianza proveniente de la convivencia, generadora para la víctima de su total despreocupación respecto de un eventual ataque que pudiera tener su origen en acciones del acusado (SSTS 1289/ 2009 del 10 diciembre, 16/2012 del 20 enero). Se trata, por tanto, de una alevosía derivada de la relajación de los recursos defensivos como consecuencia de la imprevisibilidad de un ataque protagonizado por la persona con la que la víctima convive día a día.

OCTAVO. - La sentencia apelada, ha descartado la alevosía doméstica o convivencial, limitándose a apreciar la alevosía de desvalimiento, fundada en el aprovechamiento consciente por el acusado de las nulas posibilidades de defensa de la víctima, de su



mujer, en atención a la situación de especial vulnerabilidad de la misma.

En efecto, el Magistrado Presidente tras referirse a los supuestos de desvalimiento, de niños de corta edad, ancianos debilitados, enfermos graves, personas desvalidas o por hallarse accidentalmente privadas de aptitud para defenderse, estableció que "El jurado señala que C. no podía defenderse, lo extrae del testimonio de su médico, sus dolencias se lo impedían, a raíz de la operación de su síndrome de meniere, operación fallida, con hipersensibilidad al dolor en el lado izquierdo superior, con ataxia sensitiva y disfagia".

Esa situación de vulnerabilidad fue expresamente declarada probada en el veredicto en términos que no dejan duda

"C. padecía desde 1996 un síndrome de Meniere caracterizado por una alteración del equilibrio y que por una intervención quirúrgica se había complicado, por lo que a la alteración del equilibrio se sumaba un cuadro de síndrome de dolor regional crónico de tipo II en territorio trigeminal y cérvico -braquial izquierdos, con dolor continuo e intenso en los territorios nerviosos afectados, junto con ataxia sensitiva, incoordinación motora, por afectación del cerebelo a lo que se sumaba problemas de deglución, con 40 kilos de peso presentaba un



precario estado físico, con dependencia de cuidados las 24 horas del día y gran limitación de su movilidad.”

Descripción a la que se añade la anquilosis de la articulación mandibular, y como señala en el segundo Fundamento de Derecho de la sentencia con un *“síndrome de dolor intenso, en la escala de EVA, 10 sobre 10, como han afirmado sus médicos, lo que hacía necesaria la ingesta de morfina varias veces al día.”* Era tan intenso el dolor - dice la sentencia - que, había de mantener descubierta la zona del hombro izquierdo pues incluso notando el soplo del viento se desmayaba..., debiendo ser aseada esa zona cada cierto tiempo mediante el empleo de anestesia general en quirófano...

En otro pasaje de dicho Fundamento de Derecho se señala que por Resolución de los Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma se le había reconocido una minusvalía de un 85 %.

Y que el acusado era pleno conocedor de la situación física de su esposa (asesinada), afirmando que “El ataque a persona desvalida aprovechando su situación física consciente de con todo ello se aseguraba deliberadamente de causarle la muerte sin el peligro que para su integridad física pudiera provenir de una defensa por parte de la víctima, que puede oponer frente a su esposo que la acomete con un



cuchillo de cocina, cualifica el homicidio en asesinato por la concurrencia de la alevosía”.

Por otro lado, en el Fundamento Jurídico NOVENO de la sentencia apelada considera” El ataque se produce de frente, no se ha sostenido que lo fuera por la espalda o a traición, la discapacidad de C. daba lugar a una capacidad de reacción nula, aprovechándose el agente de una especial situación de desamparo de la víctima que impide cualquier manifestación de defensa, alevosía de desvalimiento.

En resumen, el Magistrado Presidente en su sentencia concluye apreciando la situación de vulnerabilidad como factor objetivo determinante de la situación de indefensión de la víctima para cualificar por la concurrencia de la alevosía la conducta como asesinato.

O por utilizar sus propias palabras - Fundamento de Derecho segundo in fine - *“El ataque a persona desvalida aprovechando su situación física consciente de que con todo ello se aseguraba deliberadamente de causarle la muerte sin el peligro que para su integridad física pudiera provenir de una defensa por parte de la víctima, que puede oponer frente a su esposo que la acomete con un cuchillo de cocina, cualifica el homicidio en asesinato por la concurrencia de la alevosía.”*

Llama sin embargo poderosamente la atención la ausencia de toda razón o motivación sobre las alegaciones de las acusaciones acerca de la alevosía convivencial.

NOVENO. - Esta Sala considera que existen tanto en los hechos probados como en la Fundamentos de Derecho y en el Acta de motivación del veredicto, adecuadamente integrados, elementos que no pueden ser descartados a la hora de enjuiciar adecuadamente tales hechos en atención a los motivos de los recursos interpuestos.

Ante todo, resalta como primera base la existencia de una relación de convivencia matrimonial entre el acusado y la víctima desde hacía 11 años.

Los esposos vivían en compañía de los suegros, y de una cuñada, así como de la hija menor de aquellos y de un sobrino pequeño (que en el momento de los hechos contaba 16 meses de edad).

El acusado se encontraba afectado de una depresión que le afectó a su forma de ser y a su conducta respecto a sus familiares, que se manifestaba en una irritabilidad y agresividad que en algunos momentos no podía controlar, y llevaba un tiempo sin tomarse la medicación.

La relación de convivencia en el hogar ponía de manifiesto con frecuencia esas anomalías en el

comportamiento y de carácter del acusado, pero ello no hacía sin embargo presagiar una agresión como la que tuvo lugar.

Es más, el día de los hechos en la casa solo estaba además del acusado, la esposa C. con su madre, que se había quedado a cargo del nieto de 16 meses, mientras que el resto de la familia se habían marchado sin preocupación o temor alguno de compras a Madrid.

El Jurado rechazó expresamente como probada la existencia de una situación de tensión y miedo o pánico en la familia hacia el acusado, ni tampoco admitió que C. sintiera miedo o temor respecto a que el acusado pudiera matarla.

El razonamiento del veredicto es concluyente: "el miedo y el mal ambiente se debía al temor de autolesión del acusado, el cual lo intentó el año 2015, confirmado en el informe médico forense (V.)," y "no temen por la integridad física de C."

Frente a las insistentes consideraciones del recurso del acusado - completamente ajenas al contenido de los hechos del veredicto - los Jurados mantienen que las conversaciones en las que C. pudo manifestar a su amiga O. un cierto temor no pasaron más allá de la simple expresión en una conversación distendida de "una preocupación familiar



sin más". Criterio del Jurado que prima sobre una valoración interesada y parcial del apelante como hemos indicado.

De lo contrario no se explicaría que el resto de la familia se hubiera marchado "de compras a Madrid".

Y el Jurado precisa que "no dejaban sola a C." - no por miedo a lo que pudiera realizar el acusado - sino "por sus limitaciones, causadas por su enfermedad, ya que necesitaba la ayuda de otra persona para caminar con seguridad, comer o ir al baño" y teniendo en cuenta seguramente la conducta machista del acusado a la que se refiere el Fundamento de Derecho cuarto de la Sentencia.

Es más, según los pasajes de la motivación del veredicto, la víctima ni siquiera hizo intentó de moverse del sillón donde se encontraba sentada cuando se cometió la agresión.

Esta se produjo es verdad después de haber anunciado el autor sus amenazas de matarla momentos antes y después de haber proferido aquellos insultos y de haber manifestado que iba a coger un cuchillo de la cocina para matarla, pero aun así no existe movimiento de C. para huir, intentar levantarse del sillón y abandonar la casa, permanece en el mismo, mantiene tres llamadas y WhatsApp con su hermana que el Jurado relata en el veredicto, y declara probado que C. tuvo la posibilidad de



marcharse "huir" y sin embargo no lo hace entre esas conversaciones y la llamada en la que la madre - V. - relata la agresión, o como dice el Acta "hubo tiempo suficiente para huir" señal a nuestro modo de ver - y entendemos que del Jurado - que la esposa no advirtió como real la amenaza de la agresión mortal que se produjo de una manera totalmente imprevista, tras coger el acusado finalmente un cuchillo de la cocina y asestarle las puñaladas que el factum describe mientras la misma permanece sentada tranquilamente de tal forma que la acción, según resulta de todos estos datos, no pudo ser prevista con tiempo de reacción o defensa por parte de la víctima que, insistimos, en el momento de los hechos se hallaba sentada en el sillón tranquilamente. Es razonable pensar que hasta ese momento - hasta ese instante - pudiera pensar tanto ella como su madre que la conducta del acusado no pasaría de una manifestación verbal del mal humor, de ira o irritabilidad, como aquellas a las que tenía acostumbradas a su mujer y a la familia.

De tal modo que ante la imprevisibilidad del ataque la esposa no tuvo tiempo, debido a su gran vulnerabilidad y limitaciones físicas que presentaba y de las que el acusado, con conocimiento y conciencia, también se aprovechó para evitar cualquier reacción de defensa mínimamente eficaz, como la de escapar o huir, y solo tuvo tiempo la



suegra, madre de la víctima de poner a salvo a su nieto de pocos meses, sin que como dice el Jurado en el acta del veredicto pudiera "ayudar a su hija" ni tuviera la posibilidad o se opusiera a que el acusado cogiera el cuchillo.

Así pues, de un lado, la integración de los hechos probados con los pasajes de los Fundamentos de Derecho de la sentencia y la motivación del acta del veredicto, nos permiten concluir que la agresión se produce de manera inesperada en el marco de una relación de confianza generada por la convivencia en el hogar conyugal y familiar, donde ni la esposa ni el resto de la familia esperan el ataque que se produce sin tiempo suficiente para poder efectuar una mínima defensa eficaz, pues existe un clima o ambiente en el que la víctima se confía suficientemente, por más que esa convivencia esté deteriorada por el carácter y manifestaciones propias del estado de ira y depresión del acusado, con "motivaciones económicas" -como señala el acta del veredicto en relación con el hecho 10 apartado B del veredicto - y por su propia forma de ser, caracterizada por los sentimientos de superioridad o dominación machista o de género y las vejaciones constantes y habituales a su mujer que pese a ello, no espera ni está prevenida frente a una agresión letal súbita e inesperada en la que de manera especial el autor se prevale de la indudable



situación de vulnerabilidad de la misma, por sus grave e importante grado de discapacidad, y sin tiempo suficiente por ello para ponerse a salvo a diferencia de su madre que sí pudo abandonar el escenario de los hechos con su nieto.

En otras palabras, junto a los factores, inequívocos y debidamente recogidos en los que se pone de manifiesto la concurrencia en la ejecución de una dinámica de aprovechamiento de la situación de patente vulnerabilidad y desamparo de la víctima, a causa de la discapacidad y enfermedad, que indudablemente mermaba sus posibilidades de reacción y defensa, de la que el acusado era conocedor, como expresamente se resalta, alevosía de desvalimiento, no puede omitirse también el aprovechamiento de otros medios que objetivamente permitieron al autor asegurarse de la indefensión de la víctima, al realizar el acometimiento de forma inesperada en un marco de convivencia conyugal y familiar que no permitía esperar esa acción letal, y caracterizada por un relajamiento de las posibilidades de defensa tanto de terceros, el resto de los miembros de la familia que se marcharon a realizar compras a la ciudad, de la madre de la víctima que solo tuvo tiempo de poner a salvo al menor de 16 meses con el que se había quedado, y la misma víctima que no tuvo la menor oportunidad de moverse desde donde se

encontraba, sentada en un sillón, donde es acometida por el marido.

En la dinámica comisiva se observan en fin de forma conjunta tanto notas de la alevosía doméstica o convivencial exteriorizada en una relajación de las posibilidades de defensa de la víctima por su cercanía y convivencia en el hogar conyugal al marido de quien no esperaba un ataque así, como del conocimiento y - quizá con mayor intensidad - del aprovechamiento consciente de su total desamparo o desvalimiento.

En todo caso esa dinámica comisiva pone de manifiesto el empleo subjetivamente deliberado o consciente de modos o formas objetivamente adecuados para asegurar el resultado letal, mediante la eliminación de las posibilidades de defensa de la víctima, y en consecuencia obviamente de la alevosía que cualifica el asesinato frente al homicidio debe ser apreciada.

DECIMO.- Ello nos lleva a desestimar los dos motivos del recurso interpuesto por el acusado de manera supeditada, en los ordinales quinto y sexto de su escrito de interposición.

El referente a la vulneración de la presunción de inocencia por cuanto la apreciación de la alevosía no carece de prueba razonable, sino que por el



contrario se fundamenta en los hechos del veredicto y motivación tanto de la sentencia apelada que hemos transcrito, apoyados en prueba suficiente apta para desvirtuar la presunción de inocencia a la que nos hemos referido y respecto de la cual el desarrollo del motivo permite como hemos indicado aflorar una simple discrepancia interesada con el resultado de la valoración de las pruebas practicadas, que no es dable admitir por exigencias indeclinables de la primacía de las conclusiones valorativas del Jurado acerca de la prueba practicada en el juicio con inmediación y que hemos expuesto anteriormente siendo fruto de una labor lógica y racional que no puede ser sustituida de manera parcial e interesada.

Las afirmaciones del recurrente de que el acusado no preparó un escenario para el aseguramiento del crimen y la anulación de la total defensa de la víctima; de que en el lugar del crimen se encontraba la madre que pudo defender a la víctima; de que entre el aviso o anuncio de las amenazas hubo tiempo para huir y avisar a la Guardia Civil e incluso que el Jurado apreció que la víctima tuvo la posibilidad de huir, no se compadecen con una apreciación conjunta racional y lógica de las conclusiones fácticas consignadas por la sentencia apelada tanto en los hechos probados, como en los Fundamento de Derecho y en la motivación del veredicto, tal y como han quedado expuestas anteriormente y no pueden



prevalecer frente las consideraciones expuestas que dejan a juicio de esta Sala incólume una situación objetiva y subjetiva dominada por el aprovechamiento de medios o formas destinados a eliminar las posibilidades de defensa, tanto por la relajación defensiva fruto de la convivencia ante un ataque totalmente imprevisto o que no se espera como por la imposibilidad de reaccionar al ataque en el que acusado se aprovecha de la situación en que la víctima está totalmente inerme e indefensa por su absoluto desamparo derivado de su discapacidad.

Las afirmaciones del Jurado en el veredicto - hecho Séptimo apartado A) - de que R. no creó ni empleó ningún modo, forma o medio para producir la supuesta indefensión de la víctima - son fruto acaso de una natural confusión ante una forma equívoca de plantear una cuestión fáctica con conceptos jurídicos predeterminares que quizá no debió ser admitida pero que aun cuando lo fuera por el sentido negativo de la respuesta no debe llevar a rechazar la concurrencia objetiva de los medios expresados si su apreciación resulta del conjunto de los hechos declarados probados en el veredicto en atención a la motivación fáctica y jurídica que hemos analizado y resulta congruente y racional como la dinámica de los hechos observada y declarada probada. Así lo permite inferir la razón o motivación de la conclusión sobre la falta de prueba acerca de dicha pregunta en el veredicto,

relacionando tal afirmación de falta de prueba con el hecho poco congruente con la pregunta de que "R. sí se encontraba afectado por una depresión mayor o grave, lo cual afectó a su manera de ser y conducta. Estaba irritable, apático y debido a dejar la medicación... su enfermedad pudo verse agravada". Esto es, se relaciona la falta de empleo de esos medios o formas con la depresión del acusado.

Es evidente que sin necesidad de preparar un escenario para el aseguramiento de un crimen como el cometido el elemento subjetivo de la alevosía puede apreciarse, como en el caso, si el sujeto activo decide de improviso ejecutar su designio criminal valiéndose en ese momento de los medios y formas que objetivamente permiten asegurar el resultado con absoluta indefensión de la víctima obtenida conjuntamente, aprovechando su especial vulnerabilidad y además beneficiándose de las facilidades comisivas derivadas de la relajación y confianza fruto de la convivencia en el hogar frente a un ataque totalmente sorpresivo e inesperado.

Por otro lado, y en otro orden de cosas, aun cuando sea posible por hipótesis teórica la figura de un homicidio de persona vulnerable en la que no concurriera la alevosía, como medio, modo o forma comisiva en la que el sujeto activo asegura el resultado de muerte prevaliéndose de la indefensión derivada de esa situación de vulnerabilidad o



desvalimiento, es lo cierto, que en este caso concreto es que el acusado se prevaleció de la indefensión de la víctima motivada por su discapacidad y enfermedad, y además de su estado de confianza basada en la relación de convivencia conyugal al no esperar el ataque o agresión, con lo que la calificación propugnada por el motivo de apelación interpuesto - en la alegación sexta del recurso de apelación supeditado del acusado - de homicidio agravado del artículo 138. 2, a) en relación con el artículo 140. 1, 1ª) del CP no puede ser admitida, ni puede admitirse que no sea posible la alevosía en la muerte de personas menores de 16 años, o de personas especialmente vulnerables por razón de edad, enfermedad o discapacidad, como parece sostener dicho motivo del recurso en la regulación del CP tras la reforma operada en el CP por la Ley 10/1995, de 23 de Noviembre que sería más acorde al principio nos bis ídem.

UNDECIMO.- Por el contrario, las consideraciones expuestas nos llevan a estimar los motivos tanto de infracción de Ley tanto en lo que respecta a la calificación jurídica de los hechos como en lo que respecta a la penalidad aplicable interpuestos por todas las acusaciones.



En efecto, a juicio de esta Sala es aplicable el subtipo o figura hiper agravada prevista en el artículo 140, 1, 1^a del CP ya que el asesinato cualificado por la alevosía que hemos descrito y admitido se ha llevado a cabo sobre una víctima especialmente vulnerable por razón de su enfermedad y discapacidad, que se han descrito en los hechos probados: en efecto, la víctima era una persona con graves padecimientos que le ocasionaban una dependencia casi completa con un grado de minusvalía del 85 %, por lo que precisaba de la ayuda de terceras personas para cuidados durante las 24 horas del día y tenía una gran limitación de su movilidad. Ya hemos descrito las circunstancias de sus padecimientos y grave enfermedad y también hemos dicho que el acusado, que obviamente conocía dicha situación de enorme vulnerabilidad, conscientemente se aprovechó de la misma, de su desvalimiento para causarle la muerte sin posibilidad alguna de defensa ni riesgo que pudiera proceder de la reacción de la víctima cuya indefensión fue total ante el ataque desplegado, que además resultó totalmente inesperado y no pudo ser previsto en el clima de relajación defensiva creado por la convivencia en el hogar y en el matrimonio, dadas las circunstancias concretas concurrentes.

No obstante, procede resolver las objeciones a la aplicación de dicha figura esgrimidos por la sentencia apelada y por la defensa del acusado.

En síntesis, la Sentencia apelada resuelve descartar el subtipo hiper agravado - Fundamento de Derecho Noveno - "*... so pena de incurrir en proscrita doble valoración*", pues "*las mismas circunstancias de la enfermedad o discapacidad, son las que han determinado la indefensión ponderada en la alevosía que cualificó el asesinato*". Pues "*una vez ponderada la alevosía que cualifica el asesinato, no puede volver a ponderarse esa vulnerabilidad en evitación de doble ponderación de la situación de indefensión, con quiebra del principio non bis in idem*".

Y añade que:

"Tampoco cabe establecer el hecho como homicidio cualificado por la situación de vulnerabilidad de la víctima, por razones de especialidad, el artículo 139 que contempla alternativamente las cuatro circunstancias que determinan su concurrencia atiende a la estructura de tipos mixtos alternativos, de modo que tanto si se realiza una de las modalidades de comisión prevista como varias ó incluso todas, se comete en todo caso una sola unidad típica, donde por ende no es posible escisión ó desgaje de ninguna de las circunstancias cualificantes, donde una sola



cualificare y el resto se ponderara autónomamente (STS 16-1-2019, 31-10-2018).

Esta Sala ya se enfrentó al problema de la calificación de los asesinatos alevosos de personas comprendidas en el círculo de protección hiper cualificado descrito en el artículo 140. 1, 1^a del CP, menores de 16 años, y personas en situación de vulnerabilidad, por razón de edad, enfermedad o discapacidad, llegando a conclusiones contrarias a la apreciación de dicho subtipo por razones de vulneración del principio ne bis in ídem, en la sentencia de 13 de Junio de 2019 STSJ CLM 1558/2019 - ECLI:ES:TSJCLM:2019:1558 relativa al asesinato entre otros de dos menores de corta edad en el caso denominado Crimen de Pioz, y rechazó su concurrencia después de rechazar el ensañamiento apreciado por la Sentencia de la instancia, y apreciar para cualificar el asesinato la circunstancia de alevosía por entender que el autor había llevado a cabo la acción valiéndose de la indefensión de los menores en atención a su corta edad, esto es, por la situación de vulnerabilidad y total desvalimiento de los menores, entendiéndolo improcedente el subtipo o tipo hiper agravado del artículo 140 1, 1^a del CP porque así lo exigía la prohibición constitucional de bis in ídem, al haberse valorado al mismo tiempo la alevosía por indefensión en la muerte de los dos niños y la especial vulnerabilidad de la víctima.



Esta Sala consideró además como aval para esta conclusión la doctrina que entendimos se desprendía de las Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de Enero de 2018 y 31 de Octubre de 2018, a las que se refiere la posterior Sentencia del Tribunal Supremo dde 5 May. 2020, Rec. 10461/2019 (Ponente: Marchena Gómez, Manuel) ECLI: ES:TS:2020:814

En ella se refiere a las citadas sentencias y a la posterior de STS 367/2019, 18 de julio del siguiente modo:

Ante todo, la sentencia núm. 716/2018, 16 de enero. En ella, la Sala estimó el recurso de casación promovido por la defensa y anuló la pena de prisión permanente revisable que había sido impuesta en la instancia. El juicio histórico daba por probado que el agresor se dirigió al domicilio de la víctima y «... y una vez dentro de la casa, con la intención de acabar con su vida, le asestó puñaladas y golpes con diversos objetos hasta causarle la muerte por la grave pérdida de sangre». Fueron más de 30 puñaladas «... con el cuchillo que llevaba y otros que cogió de la vivienda, clavándoselos en el abdomen, el tórax y el cuello y provocándole heridas cortantes y también heridas penetrantes que alcanzaron el paquete vascular del cuello, el corazón, los pulmones, meso y asa intestinal». Además, le propinó «... numerosos golpes en la cara con objetos contundentes que encontró en la casa (un palo, una figura de perro,



otro de cerámica y una piedra) causándole heridas inciso contusas en la cara, fractura-hundimiento nasal y maxilar y rotura de piezas dentarias».

Para ejecutar su propósito, el agresor «... de forma sorpresiva e inesperada, se abalanzó sobre él portando un cuchillo y empujándolo hasta el final del pasillo, lo que provocó que cayera al suelo y quedara tumbado boca arriba, consciente de que con todo ello se aseguraba deliberadamente de causarle la muerte sin el peligro que para su integridad física pudiera provenir de una defensa por parte de la víctima».

La víctima, que tenía 66 años, « padecía una discapacidad como consecuencia de un ictus isquémico a nivel del tronco encefálico que había sufrido hacía años y que le provocaba una alteración del lenguaje y marcha inestable, por lo que su capacidad de reacción a estímulos era más lenta».

Las ratio decidendi que llevó a la estimación del recurso fue justificada en los siguientes términos: «... dada la inescindibilidad descrita del ataque sorpresivo con el desvalimiento o vulnerabilidad de la víctima en la causación de la indefensión, al haber sido buscada por el autor para asegurar la ejecución del delito sin riesgo propio, tanto si la indefensión que genera la especial vulnerabilidad de la víctima, autónomamente considerada, resulta subsumible en abuso de

superioridad, como en alevosía, una vez apreciada la alevosía que cualifica el asesinato, no puede volver a ponderarse esa vulnerabilidad en evitación de doble ponderación de la situación de indefensión, con quiebra del principio non bis in ídem».

- La posterior sentencia 520/2018, 31 de octubre, en línea con lo que ya había apuntado la STS 80/2017, 10 de febrero -que dio respuesta a un imaginativo argumento defensivo que reivindicaba la redefinición del concepto de alevosía a raíz de la reforma de 2015-, incorporó importantes matices adaptados a un supuesto de hecho que presentaba notoria similitud con el que estaba en la base del primero de los precedentes. El acusado dio muerte a su tía abuela «... cuando ésta se encontraba sentada en una mecedora del salón de la vivienda esperando que el acusado le llevara el desayuno». En ese momento, «... con el propósito de acabar con su vida, cogió un cable eléctrico de una lámpara, rodeándole el cuello y apretando fuertemente, hasta que vio que había perdido la vida como consecuencia de su acción». La anciana «... se encontraba deteriorada por la edad y las dolencias propias de la misma, circunstancias que fueron aprovechadas por el acusado para quitarle la vida sin posibilidad de defenderse».

Se partía en esta sentencia de la base de que «... una buena parte de los casos en que la víctima es menor de edad o persona especialmente vulnerable

serán supuestos de alevosía. Pero no todos necesariamente. De lo contrario carecería de sentido la previsión del homicidio agravado que recoge el vigente art. 138.2 a) CP. El homicidio agravado por razón de las condiciones de la víctima ha de tener su propio campo de acción: aquel en que no exista alevosía. (...) Son imaginables sin excesivo esfuerzo supuestos en que pese a ser la víctima menor de 16 años o vulnerable por su enfermedad o discapacidad no concurrirá alevosía. Sería entonces aplicable el homicidio agravado del art. 138.2. a) CP (homicidio sobre un adolescente de 15 años capaz ya de desplegar su propia defensa, o en niños en compañía de personas que las protegen ...)».

Con el fin de resolver los problemas concursales que suscita la redacción del precepto, razonaba la Sala 2^a del Tribunal Supremo que «...en los supuestos en que la edad de la víctima (niños de escasa edad o ancianos) o la enfermedad o discapacidad física o mental, determinan por sí solas la alevosía, nos encontraremos, entonces sí, ante el tipo básico de asesinato (art. 139.1. 1^a). No cabrá apreciar además el asesinato agravado del art. 140. 1. 1^a pues las condiciones de la víctima basan ya la alevosía. Lo impide la prohibición del bis in ídem. (...) Pero cuando a la alevosía, basada en otros elementos, se superpongan circunstancias del apartado 1^a del art. 140.1 no contempladas para calificar el ataque como

alevoso será posible la compatibilidad. Así, el acometimiento por la espalda de un menor de 15 años se calificará de asesinato alevoso del art. 138 .1 CP (el ataque por la espalda integra la alevosía) y especialmente grave del art. 140.1. 1^a (por ser la víctima un menor)».

Concluíamos que «... la muerte de un ser desvalido que suponga por sí sola alevosía, habrá de resolverse a través de la herramienta del concurso de normas otorgando preferencia al asesinato alevoso (139.1. 1^a CP con prisión de 15 a 25 años) frente al homicidio agravado por las circunstancias de la víctima (138.2.a) con prisión de 15 años y 1 día a 22 años y 6 meses), por aplicación de las reglas de especialidad y alternatividad (art. 8. reglas 1 y 4 CP)».

Una línea de compatibilidad del tipo hiper agravado del art. 140.1.1 del CP con agresiones calificadas como alevosas, se introdujo con posterioridad por la STS 367/2019, 18 de julio. Esta resolución estimó procedente la imposición de la pena de prisión permanente revisable al acusado, que al ser sorprendido por su pareja «tocando el pecho» de su hija - una niña que todavía no había cumplido dos años de edad-, la emprendió a golpes con la progenitora, arrastrándola de los pelos hasta el balcón. Allí intentó arrojarla al vacío. Cuando la madre se hallaba en el suelo, en estado de máxima

gravedad por los golpes de su pareja, apareció su hija en el lugar en el que se estaba desarrollando la agresión. En ese momento, el acusado,

«... aprovechando (...) que la menor pesaba sólo 11 kilogramos y medía 84 centímetros para cogerla y, con intención de matarla, de manera sorpresiva y sin que ésta pudiera evitarlo, la lanzó por la ventana a través del hueco del cristal que previamente había roto».

En el FJ 6^o de esa sentencia, la Sala razona que «... el ataque fue sorpresivo. El acusado no anunció su propósito (...), no hubo prolegómenos o actos previos de los que deducir tal reacción inesperada (golpes sobre la menor, o persecución de la misma, etc.); sin más, en medio de la agresión en varias fases que sufrió la madre, el bebé se puso al alcance del (acusado) y éste la defenestró en un gesto súbito, inesperado e imprevisto. Por tanto, concurre, además, la denominada alevosía sorpresiva. Así se deduce de los hechos que los jurados han declarado probados. Ni la madre pudo hacer nada por defender a su hija, ni la niña pudo salir corriendo ante el ataque tan inesperado del agresor. (...) La condición de la víctima menor de 16 años de edad, y en el caso, de 17 meses de existencia, supone un fundamento distinto que justifica la decisión del legislador, y que no supone un bis in idem que impida la aplicación del art. 140.1.1^o del Código Penal ».

En línea con lo argumentado por el Fiscal en el dictamen de casación, añade la Sala: «... existen dos hechos diferenciados, uno que convierte el homicidio en asesinato y otro que agrava el asesinato, y por consecuencia de ello, no nos hallamos en el caso de que una única circunstancia sea valorada dos veces para agravar doblemente la punición de la conducta del acusado».

En esta misma línea, se mueve de una forma entendemos más clara y concluyente la Sentencia de la Sala que resolvió el recurso de casación contra la Sentencia de 5 May. 2020, Rec. 10461/2019 ECLI: ES:TS:2020:814 citada que contiene la siguiente conclusión:

“la Audiencia Provincial no vulneró la prohibición del bis in ídem y que tampoco desbordó la medida de la culpabilidad del acusado.” Y ello en atención a las siguientes consideraciones que damos por reproducidas:

10.2.5.- El art. 140.1 del CP castiga con la pena de prisión permanente revisable el delito de asesinato cuando « la víctima sea menor de dieciséis años de edad, o se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad, o discapacidad física o mental».

Las dificultades surgen cuando la menor edad de la víctima ha sido ya determinante para la

calificación del ataque como alevoso. Como ya hemos apuntado en otros precedentes y ha subrayado la doctrina, son perfectamente imaginables ataques a menores de 16 años no alevosos -en cuyo caso sería de aplicación el homicidio agravado del art. 138.2.a) del CP- o en los que la alevosía se construye sin vinculación alguna a esa minoría de edad.

En el presente caso, el juicio histórico evidencia que en la muerte de Enriqueta.-de 3 años y 10 meses- y Camilo.-de 18 meses-, fue precisamente su edad lo que impidió a ambos «... oponer defensa eficaz alguna». Ni el *factum* ni la fundamentación jurídica de la sentencia cuestionada dan pie para pensar que la alevosía se vinculó, por ejemplo, a la previa eliminación física de la madre de los niños, la persona que era garante de su integridad física y a la que el acusado había degollado con anterioridad.

Más allá del debate acerca de la naturaleza objetiva o subjetiva de la alevosía y de la ineludible presencia de un elemento intencional, la Sala estima que **la redacción del tipo hipercualificado del art. 140.1.1 del CP es el resultado de una política criminal orientada a la protección de los menores de edad y de las personas más vulnerables por padecer alguna discapacidad física o mental. Y ese enunciado -pese a sus deficiencias técnicas- es algo más que un mecanismo de protección de las personas a las que el autor mata**

prevaliéndose de su imposibilidad de defensa. Como ya hemos dicho en la citada STS 367/2019, 18 de julio, la condición de la víctima menor de 16 años de edad supone un fundamento jurídico distinto que justifica la decisión del legislador, y que no implica un mecanismo duplicativo (bis in idem) que impida la calificación en el art. 140.1. 1º del Código Penal de los hechos referidos. No todas las víctimas desvalidas están incluidas en esa previsión agravada. Son perfectamente imaginables supuestos paradigmáticos de desvalimiento y que, sin embargo, no son encajables en el art. 140.1.1 del CP. Piénsese, por ejemplo, en la persona dormida, embriagada o narcotizada que, en atención a ese estado, carece de toda capacidad de reacción defensiva. La agravación que el legislador contempla en ese precepto no es la que corresponde, siempre y en todo caso, a la muerte alevosa por desvalimiento. No toda víctima de un asesinato ejecutado sobre seguro, con esta modalidad de alevosía por desvalimiento, ha sido sobreprotegida hasta el punto de incluir su muerte entre los supuestos de singular agravación.

Desde esta perspectiva, de lo que se trata es de responder a la cuestión de si la muerte alevosa de un menor cuya edad le inhabilita para cualquier defensa -hay menores que sí pueden defenderse-, impide un tratamiento agravado acorde con su mayor

antijuridicidad. Y la respuesta ha de ser negativa. **La consideración del asesinato de un niño como un presupuesto para sumar al desvalor inherente al medio ejecutivo la mayor reprochabilidad de la muerte a edad temprana, no suscita, a nuestro juicio, insuperables problemas de inherencia. De hecho, constituye una técnica legislativa -no exenta de crítica, es cierto- pero que está bien presente en otros pasajes del Código Penal.** Es el caso, por ejemplo, del art. 188 del CP. Este precepto encabeza el capítulo II bis - De los abusos y agresiones sexuales a menores de dieciséis años- del título VIII - Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales-, del libro II del CP. El legislador ha considerado oportuno dar un tratamiento singularizado a aquellas ofensas contra menores de edad que se convierten en víctimas de abusos o agresiones sexuales por parte de otras personas. Su singularidad se justifica, entre otras razones, por la especificidad del bien jurídico protegido -la indemnidad sexual- y por el compromiso de toda sociedad democrática de favorecer una especial protección al menor de edad. Es entendible, por tanto, que el simple hecho de involucrar a un menor de 16 años en un contexto sexual reciba una respuesta más agravada que la que se dispensa en aquellos otros supuestos en los que la víctima ha superado ese límite vital. La edad se convierte así en el único presupuesto de agravación. Sin embargo,

el legislador ha creído conveniente añadir un tipo hiperagravado en aquellos supuestos en que la víctima «... sea menor de cuatro años». Así se desprende de la lectura del art. 183.4.a), inciso final. De esta forma, el que realice actos sexuales con un menor de 16 años será castigado con la pena correspondiente a la modalidad de agresión que se cometa, pero en su mitad superior cuando la víctima sea menor de 4 años. A juicio de la Sala, no es objetable, porque no hay un problema real de inherencia, el hecho de que la menor edad de 16 años se traduzca en una respuesta agravada -incluso, con una consideración sistemática diferenciada- en los delitos contra la indemnidad sexual y, en una respuesta hiperagravada en aquellos supuestos en los que el niño o niña está en los albores de la vida, al no haber cumplido todavía 4 años. No existe doble valoración de la menor edad de la víctima.

De acuerdo con esta idea, el art. 140.1.1 del CP no agrava lo que ya ha sido objeto de agravación en el art. 139.1, esto es, la muerte de un menor ejecutada con alevosía por desvalimiento. El legislador ha seleccionado, entre las distintas modalidades de asesinato en las que el autor se aprovecha de la natural incapacidad de reacción defensiva de la víctima, un grupo social muy singular, a saber, el de las personas más vulnerables y, precisamente por ello, más necesitadas de

protección. Conforme a la interpretación que ahora postulamos, la muerte alevosa de un niño siempre será más grave que la muerte alevosa de un mayor de edad que es asesinado mientras duerme o se encuentra bajo los efectos de sustancias que le obnubilan. Y siempre será más grave porque el desvalor de la conducta es también mucho más intenso, sin que lo impida la regla prohibitiva de inherencia que proclama el art. 67 del CP.

Pues bien, esta doctrina es perfectamente predicable en el presente supuesto, al margen de apreciarse elementos de la alevosía doméstica o convivencial, pues como hemos indicado, se observa una conjunción difícil de discernir con el aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad por la discapacidad de la joven asesinada por su marido y quizá sea esa situación de vulnerabilidad la que predomina más en el desvalor de la conducta del acusado. En efecto, resulta totalmente artificial la operación intelectual de separar y acotar del desvalor del ataque aprovechando la sorpresa producida por la relajación de la convivencia familiar en el marco del hogar de la indefensión que se deriva del prevalimiento de la indefensión obtenida por la imposibilidad de la víctima de defenderse a causa de su total desamparo por su discapacidad.

Y en consecuencia es procedente la aplicación del art. 140.1.1 del CP pues dicho tipo no agrava lo que ya ha sido objeto de agravación en el art. 139.1, la muerte de una persona discapacitada ejecutada con alevosía por desvalimiento. Por cuanto el legislador ha seleccionado, entre las distintas modalidades de asesinato en las que el autor se aprovecha de la natural incapacidad de reacción defensiva de la víctima, un grupo social muy singular, a saber, el de las personas más vulnerables y, precisamente por ello, más necesitadas de protección. Conforme a la interpretación que ahora postulamos, la muerte alevosa de una persona discapacitada o enferma, se considera per se más grave que la muerte alevosa de un mayor de edad que es asesinado mientras duerme o se encuentra bajo los efectos de sustancias que le obnubilan. Y siempre será más grave porque el desvalor de la conducta es también mucho más intenso, sin que lo impida la regla prohibitiva de inherencia que proclama el art. 67 del CP.

En aplicación de esta doctrina que consideramos además prudente seguir por haber sido pronunciada en un caso por nosotros enjuiciado en apelación donde expusimos nuestra opinión inicial sobre la base de los precedentes y consideraciones entonces disponibles, se impone al margen de los datos que hemos dado para juzgar adecuadamente el supuesto de hecho, se impone la estimación de los recursos

interpuestos por el Ministerio Fiscal y las demás representaciones de las acusaciones, considerando los hechos constitutivos de un delito de asesinato del artículo 139, 1, 1ª del CP concurriendo el tipo cualificado del artículo 140. 1, 1ª al ser cometido sobre persona especialmente vulnerable por enfermedad o discapacidad del que es responsable en concepto de autor el acusado y al que procede imponer de acuerdo con lo solicitado la pena de prisión permanente revisable.

DUODECIMO. - En el ordinal de la alegación Octava del recurso interpuesto por vía adhesiva, apelación supeditada, la defensa del acusado alegó también por infracción de precepto constitucional, o por infracción de precepto legal en la calificación jurídica de los hechos, la inaplicación de la atenuante de confesión de artículo 21.4º C.P.

El apelante pretende que se aprecie dicha atenuante si no por la vía específica de dicha circunstancia la atenuante expresada, en todo caso por vía analógica, argumentando de nuevo que dicha circunstancia procede al haber declarado probado el Jurado que el acusado, R., al ser requerido por el Guardia Civil que entró en el dormitorio en el que se encontraba tras matar a C., juntó "motu proprio" las muñecas, ofreciéndoselas al agente para



que le esposara” y “nunca huyó ni puso resistencia a su detención, si no que colaboró en la misma.”

Dicha actitud equivale a una confesión y en todo caso se produjo cuando no se habían iniciado diligencias.

La interpretación dada por el Magistrado-Presidente es -según el recurrente - contraria a lo reflejado por el Jurado.

Sin embargo, el motivo debe ser desestimado con ratificación de todas las razones de la Sentencia del Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado que constituye la base de la fundamentación jurídica en relación a las cuestiones fácticas y de culpabilidad planteadas al Jurado cuyo veredicto es en este punto un pronunciamiento en cuanto a hechos que han de ser valorados en cuanto a su alcance jurídico para la culpabilidad por el Magistrado Presidente.

Ante todo la entrega del acusado, que se había encerrado en su habitación tras cometer los hechos, no es una confesión, esto es una admisión o reconocimiento de los hechos expreso o más o menos explícito sino un acto de colaboración a la acción de la Guardia Civil que interviene en las primeras diligencias, esto es un acto que facilita la acción de los agentes de la autoridad para detener al autor de los hechos, que estaba bien definido, y cuya



detención por otra parte resultaba a todas luces inevitable visto donde se encontraba.

En efecto, conforme con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el hecho de que la confesión no tenga que estar alentada por un sentimiento de arrepentimiento, no excluye que tenga que existir, por lo menos, la confesión. Es más, la confesión supone necesariamente una revelación veraz de lo que el destinatario de ella desconoce, y no puede confundirse con la posición de quien se limita a aceptar lo evidente, reconociendo lo obvio, o anticipando lo inmediatamente inevitable (STS 131/2010, de 18-1).

Este caso no puede dar vida a una atenuación por no existir fundamento para el menor reproche penal, ni siquiera como atenuante analógica del art. 21.7 CP, ya que no se produjo tal confesión y por tanto no facilitó el desarrollo del procedimiento ni la investigación de los hechos que por otro lado estaban en cuanto a sus aspectos sustanciales, los relativos a la identificación del autor y forma de cometerlos, muy definidos en atención a las circunstancias concurrentes.

También ha recordado el Tribunal Supremo por ejemplo en la STS 784/2017, de 30 de noviembre, que " se puede aplicar la atenuante analógica, en todos aquellos supuestos en los que no concurra el elemento



cronológico exigido en la expresa previsión atenuatoria, pero aparezca una actuación colaboradora del investigado que sea reflejo de la asunción de su responsabilidad y que facilite la depuración del reproche que legalmente merecen los hechos en los que participó; exigiéndose por ello, así como por razones pragmáticas de política criminal, que el comportamiento del encausado en el seno de la investigación favorezca de forma eficaz el esclarecimiento de los hechos y de los responsables, denegándose cuando los datos aportados sean conocidos o evidentes para la investigación (SSTS 332/2002, de 1 de marzo, 25/2003, de 16 de enero, y 767/2008, de 18 de noviembre)".

En este caso faltó no sólo una admisión o reconocimiento de los hechos veraz o sustancialmente fidedigna, sino que la forma de entregarse y de colaborar con los agentes de la autoridad su actuación en el curso de las primeras diligencias no puede tener ningún efecto atenuatorio ni siquiera por vía analógica (artículo 21, 7^a del CP) ya que no puede estimarse que tuviera ninguna relevancia, utilidad o eficacia para el éxito del procedimiento judicial o para el esclarecimiento de los hechos.

En efecto, en la entrega voluntaria del acusado a la Guardia Civil cuando esta penetra en la vivienda donde se habían cometido los hechos, tal y como afirma la sentencia apelada, que además se



materializa con un simple gesto de ofrecer las muñecas de las manos para ser esposado de un falta una asunción voluntaria de los hechos y de su participación en los mismos, que tampoco se produjo después durante las diligencias de investigación por la Guardia Civil y en la instrucción de la causa, reconociendo los hechos únicamente en el acto del juicio oral, con la investigación ya terminada y perfectamente definida la posible autoría y participación en los hechos del acusado.

En resumen, ese simple gesto no es una confesión en el sentido jurídico del término y por consiguiente no puede ser admitido como integrante de la atenuante de acuerdo con los requisitos exigidos legal y jurisprudencialmente para su apreciación. Y tampoco puede considerarse como una manifestación de colaboración con la Administración de Justicia tendente a facilitar su labor.

DECIMO TERCERO. - En la alegación novena del recurso de apelación supeditado invoca el recurrente - condenado por la sentencia de instancia - al amparo del art. 846 bis c) letra b) de la LECrim un nuevo motivo por infracción de ley, concretamente por la no aplicación a su juicio procedente de la atenuante de dilaciones indebidas, ex artículo 21.6° C.P.



Sostiene el recurso que de acuerdo con el veredicto del Jurado se han producido las paralizaciones alegadas sin que a su juicio sea admisible la motivación de la sentencia apelada que alude a la complejidad de la causa, con prueba abundante que justifica el tiempo de tramitación, pues la actividad instructora no justifica ese tiempo ya que se habría terminado en Septiembre de 2017 en vez de Abril de 2018 (7 meses de demora) si el Juzgado de Instrucción no hubiese cometido el error (involuntario) de no remitir al Instituto de Medicina legal el Auto de 10 de febrero de 2017 para practicar la prueba de imputabilidad al recurrente.

Con lo que ya existiría una dilación indebida e injustificada, que retrasó la tramitación del procedimiento unos siete meses.

Posteriormente, alega la demora ocasionada por la substanciación de la apelación contra la sentencia inicialmente dictada por la Audiencia Provincial de Toledo, de fecha 25 de Abril de 2019, tras el juicio celebrado desde el día 8 de Abril de ese mismo año, recurso que fue interpuesto por el hoy apelante y que finalizó con Sentencia de esta Sala firme de fecha 29 de Noviembre de 2019, que acordó estimar el recurso y declaró la nulidad del veredicto del Jurado por falta de motivación del mismo, y como consecuencia de ello la nulidad de la sentencia y del juicio ordenando la devolución de la causa para celebración de nuevo



juicio, y tras dicho fallo las demoras producidas en la celebración del nuevo juicio que no se celebró hasta el día 7 de Septiembre de 2020, concluyendo con la sentencia hoy apelada, por lo que a su juicio teniendo en cuenta que la nulidad supone la no existencia a efectos legales de dichas actuaciones, ha existido un año aproximadamente de dilación.

Se invoca la Sentencia del Tribunal Supremo n° 836/2012 de 10 de Octubre estimó la atenuante de dilaciones indebidas en un supuesto en el que existió nulidad de actuaciones

Y finalmente ha existido otra dilación indebida, como consecuencia de la pandemia sufrida y conocida por todos, y que ha conllevado un nuevo retraso del enjuiciamiento de otros seis meses. Tal retraso, es evidente que no es totalmente responsabilidad de la Administración de Justicia (tampoco de mi representado que ha sufrido este periodo en prisión provisional) se ha sumado a los anteriores, vulnerándose el derecho de mi representado a obtener una resolución en un plazo razonable teniendo en cuenta que se encuentra en prisión provisional desde febrero de 2017.

Sin embargo, el motivo no puede prosperar.

A la hora de valorar la existencia de dilaciones indebidas no es posible fijar criterios demasiado rígidos sino que por el contrario hemos de atender a



una pluralidad de factores tomando en consideración la realidad de cada proceso en función de las circunstancias del mismo pues como señaló la STC 223/1988, de 24 de noviembre (F.J 3), que luego ha sido cita inexcusable de la jurisprudencia posterior hasta nuestros días,: «la frase sin dilaciones indebidas empleada por el art. 24.2 de la Constitución expresa un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido concreto debe ser obtenido mediante la aplicación, a las circunstancias específicas de cada caso, de los criterios objetivos que sean congruentes con su enunciado genérico e identificar como tales, la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades».

De acuerdo con estos criterios, la solución del supuesto debatido depende del resultado que se obtenga de la aplicación de los mismos a las circunstancias en él concurrentes.

En este caso concreto el que se haya recogido en el veredicto la existencia de dos supuestas paralizaciones y ello se haya llevado al relato de hechos probados no resulta acertado a juicio de esta Sala ya que en nuestra opinión no deben someterse al Jurado pareceres sobre conceptos jurídicos indeterminados como es ese, debiendo ser de manera



motivadamente en derecho como se dé respuesta a esta cuestión, siendo correcta en cambio la solución a la que se llega en los Fundamentos de Derecho de la misma, al rechazar que tales supuestas demoras integren el concepto de indebida dilación.

Como señala el Magistrado Presidente en la sentencia la causa sufrió durante la instrucción esa demora en la realización de la prueba pericial forense por el error apuntado, y también es verdad que la primera sentencia dictada en la causa por Tribunal del Jurado fue anulada por esta Sala.

Ahora bien, no es posible contemplar estas demoras o dilaciones de forma aislada, sino en conjunto teniendo en consideración que se trata de una causa a tramitar por el procedimiento de la Ley del Tribunal del jurado, cuyas dificultades para el enjuiciamiento, son de todos conocidas suponiendo una complejidad procedimental a la que ha de añadirse la pluralidad de diligencias y pruebas que han practicarse con una metodología y particularidad diferente en la medida que se dirigen a un colegio de jurados legos, con un cauce específico que indudablemente ha exigido un tiempo superior, tanto en lo que se refiere a la preparación de la causa para su remisión a la Audiencia como en la substanciación en la Audiencia Provincial, sin olvidar la pluralidad de partes acusadoras, pues a la parte necesaria se han unido las acusaciones



particulares y la popular ejercida por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha de acuerdo con su legislación específica.

Dicho esto en el enjuiciamiento del hecho confluyen factores de cierta complejidad en atención a la gravedad de la conducta enjuiciada - en la categoría de las causas competencia de los Juzgados de violencia sobre la mujer, y que indudablemente están presentes en la motivación de la presente sentencia que pone término a una apelación tras una anterior segunda instancia y una sentencia que anula la sentencia inicialmente dictada por la Audiencia Provincial de Toledo por nulidad de la motivación del veredicto.

Por tanto, teniendo en cuenta estos factores y que los hechos ocurrieron el día 5 de Febrero de 2017, iniciándose el procedimiento de la Ley del Jurado ante el Juzgado de Instrucción el día 6 de dicho mes, no puede considerarse que la duración de la causa hasta que se ha dictado la sentencia hoy apelada de 3 años y 7 meses sea una duración excesiva a la vista de su naturaleza y dificultades de enjuiciamiento al tratarse de un procedimiento de la Ley del Jurado ni si quiera atendiendo que se trate de una causa con preso.

Así lo reconoce el propio recurrente en su escrito cuando señala al final de su escrito "que el



tiempo total invertido en la tramitación de la causa hasta su final, considerado en abstracto no es especialmente excesivo”,

Por otro lado, la única demora que ha sufrido imputable a la Administración de Justicia ha sido experimentada en la realización de la prueba pericial forense acordada por el Juzgado de Instrucción totalmente procedente y relativa a la imputabilidad del hoy recurrente por causa de un error meramente material que en cuanto fue advertido se corrigió pero que aisladamente considerado en el conjunto de la causa no puede considerarse una demora excesiva.

Por el contrario, la nulidad de actuaciones es fruto de la impugnación por vía del recurso de apelación interpuesto contra la primera sentencia dictada por la Audiencia Provincial a instancias del propio acusado y en el ejercicio de su legítimo derecho de defensa.

Aun cuando se trata de un motivo de quebrantamiento de forma, basta la lectura de nuestra Sentencia para comprender que es una incidencia motivada por las características singulares de las decisiones de los Tribunales legos en garantía del derecho de tutela judicial efectiva del acusado y producto de una interpretación jurídica que está dentro de las posibilidades de impugnación de este tipo de decisiones pero tampoco ha dado lugar a una



dilación excesiva, pues dictada la primera sentencia por la Audiencia Provincial el día 25 de Abril de 2019, la sentencia de esta Sala se dictó el día 29 de Noviembre de 2019 en un tiempo muy razonable teniendo en cuenta la pluralidad de partes y tramites de recurso e impugnación, así como vista de la apelación.

La causa se devolvió a la Audiencia rápidamente - acusándose recibo el día 18 de diciembre de 2019 - y se señaló inmediatamente nuevo juicio para el día 23 al 26 de marzo de 2020, pero como bien pone de manifiesto la sentencia "...fue suspendido por circunstancia conocidas, la pandemia del coronavirus, que hacía completamente desaconsejable la concurrencia en sala de tantas personas durante tantos días, sin olvidar que a la fecha de esta y en las sesiones han debido mantenerse las más estrictas medidas de protección ya que la pandemia está lejos de desaparecer en este momento..."

En efecto, en primer término, no puede considerarse indebida la dilación ocasionada por una nulidad de actuaciones de forma aislada.

El motivo concerniente a la falta de motivación del veredicto trata de garantizar la tutela judicial efectiva del acusado y no es una incidencia que pueda considerarse fruto de un error de procedimiento patente sino fruto de las características singulares



del Tribunal del Jurado y valorarse de forma aislada sino en el conjunto de un proceso de cierta envergadura donde han de aquilatarse de manera muy técnica y rigurosa factores de indudable complejidad atendida además la gravedad de los hechos y de las penas solicitadas sin que además la demora por la apelación resulte excesiva ya que se tramitó en un tiempo muy rápido.

En este sentido esta Sala se ha pronunciado en un caso semejante rechazando que pueda considerarse indebida una dilación ocasionada por la declaración de una nulidad de actuaciones a virtud de un recurso de apelación.

En efecto en la reciente Sentencia de esta Sala de 28 de Julio de 2020 Roj: STSJ CLM 1984/2020 - ECLI:ES: TSJCLM: 2020:1984 donde atendida la dificultad de enjuiciamiento por mucho que fuera una causa con preso no se consideró descabellada dicha duración ni se consideró indebida una dilación de un año por el hecho de que se tuviera que interponer primero un recurso de apelación para lograr la valoración correcta de todo el material probatorio.

En dicha sentencia recordábamos que

"... la jurisprudencia en ocasiones admite excepcionalmente el tiempo invertido en un recurso que se reveló como procedente por no haberse resuelto correctamente en una primera ocasión es tiempo que

puede ser ponderado a efectos de medir la duración total del proceso (STS 836/2012, citada). Doctrina que confirma la Sentencia del Tribunal Supremo 5 de febrero de 2018 (ROJ: STS 217/2018 - ECLI:ES:TS:2018:217), que contempla el caso de la incidencia de una posible nulidad en la tramitación del proceso penal y considera que el uso de un recurso legítimo que, además, fue estimado no puede volverse en contra del afectado al que asistía todo el derecho para hacer valer... todas las quejas que alimentase contra la inicial sentencia... Máxime si a posteriori se comprueba que su criterio... era fundado y, de hecho, fue acogido."

En el mismo sentido podemos citar la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 394/2020 de 15 jul. 2020, Rec. 4132/2018

Al señalar que no debe computarse como paralización, el tiempo transcurrido tras una declaración de nulidad de actuaciones, alcanzar de nuevo el estadio en que el procedimiento se encontraba cuando la retroacción fue acordada. Afirmando que

"Cuando el retraso ha sido el ejercicio del derecho y la preservación de las garantías procesales del enjuiciamiento para evitar indefensión, ello no supone sino el ejercicio de un derecho y un



enjuiciamiento acomodado a las exigencias legales y constitucionales del proceso debido.

El tiempo de tramitación derivado de la declaración de nulidad de actuaciones y consiguiente retrotracción, en modo alguno puede ser tildado de indebido. No genera una dilación indebida, posibilitar en observancia del debido proceso.”

Invoca esta Sentencia la STS 429/2014, de 21 de mayo en la que se señala que aceptar que medió retraso "indebido", como consecuencia de la declaración de nulidad y consiguiente retrotracción de actuaciones procesales, a efectos de posibilitar la aplicación de la atenuante sexta, conllevaría también a ponderar a estos fines, el tiempo de duración de los recursos, lo que contradice ontológicamente su naturaleza de circunstancia modificativa. Además, "indebida", es definida en la RAE como la que no es obligatoria ni exigible, o bien, la que es ilícita, injusta y falta de equidad; y ello lleva a ponderar otro derecho en liza, autónomo decíamos, pero interrelacionado, cual es el derecho a una tutela judicial efectiva (STC 46/1982).

Y recuerda que

“La Constitución no impone un principio de celeridad y urgencia en las actuaciones judiciales al precio de ignorar los derechos de las partes, sino que, al contrario, pretende asegurar un equilibrio



entre la duración temporal del proceso y las garantías de las partes, pues tan perjudicial es que un proceso experimente retrasos injustificados como que se desarrolle precipitadamente con menoscabo de las garantías individuales (STC 32/1999, de 8 de marzo). Si además los remedios previstos legislativamente al quebranto del derecho a un proceso de dilaciones indebidas, no conforman su contenido constitucional, la dilación derivada de la retrotracción que tal nulidad ocasiona, no puede ser entendida como indebida.

Con independencia, de que el tiempo transcurrido, compute lógicamente en aras de ponderar la duración total del proceso, pero no como inactividad."

En esta sentencia precisamente se señalaba que "dados los criterios jurisprudenciales habitualmente observados, una duración total de cuatro años y tres meses, aunque no haya sido diligente, no implica la extraordinaria dilación que exige la norma."

Con mayor razón en este caso en que en una causa de mayor complejidad, la duración ha sido menor,

Por otro lado, es completamente acorde a una interpretación razonable no computar como dilación indebida el tiempo en que se tardó en señalar el segundo juicio tras suspensión en a finales del mes de marzo de este año por circunstancias



extraordinarias de todos conocidas - la pandemia del coronavirus COVID 19 - que tuvo y está teniendo desgraciadamente una enorme gravedad e incidencia en Castilla-La Mancha y concretamente en Toledo como es sabido durante los meses iniciales y que pese a tratarse de una causa con preso llevó a la suspensiones de muchos juicios, no sólo las actuaciones procesales y juicios ordinarios producto de la declaración del estado de alarma y suspensión de actuaciones procesales, sino también de causas como esta por evidentes razones de protección de la salud de todos los intervinientes que en aquellos momentos no podían garantizarse como ahora y en unas circunstancias de miedo y desconocimiento de la enfermedad pero sí de su carácter muy contagioso en lugares y recintos cerrados con pluralidad de personas como son los juicios y actuaciones procesales y más aquellos en que se requieren tantos intervinientes como estos de los Jurados.

En consecuencia, se impone la desestimación de este motivo de recurso.

DECIMO CUARTO. - Finalmente rechazamos también el motivo canalizado en la alegación décima del recurso de apelación supeditado interpuesto por el acusado condenado en la instancia también por infracción de Ley y al amparo del artículo 846 bis c)



letra b) de la LECrim, en el que se sostiene la improcedencia de la pena de inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad denunciando la aplicación indebida de los artículos 55, 48.2 y 3 y 57.1 del Código Penal. Más concretamente del artículo 55 a cuyo tenor "El Juez podrá además disponer la inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela guarda o acogimiento, o bien la privación de la patria potestad, cuando estos derechos hubieren tenido relación directa con el delito cometido. Esta vinculación deberá determinarse expresamente en la sentencia."

En contra de lo que se sostiene en el recurso de apelación supeditado la sentencia apelada sí motivó la imposición de dicha pena accesoria y su vinculación con el delito cometido.

En efecto, la sentencia señaló expresamente que se fundamenta la inhabilitación decretada de la patria potestad se fundamenta en "la protección del bien superior de la menor" que a su juicio "debe prevalecer para determinar la aplicación de esta inhabilitación especial pues repugna legal y moralmente mantener al padre en la titularidad de unas funciones que resultan absolutamente incompatibles en quien de forma alevosa ha matado a su madre, privando a una niña tan pequeña, contaba con cuatro años, de su madre, provocando un daño



irreparable en la integridad moral y desarrollo de la personalidad de la menor (STS 23-2-2017).

Por otro lado, el apelante mantiene que la relación entre el ejercicio de la patria potestad y el delito no se puede presumir en cuanto que la hija común no presencié los hechos, ni se la ha mencionado ni en los hechos de los escritos de acusación ni en los hechos probados de la sentencia, por lo que la imposición de la pena de privación de la patria potestad vulnera el principio acusatorio en cuanto que no se ha alegado la concurrencia de hechos necesarios para su imposición.

Sin embargo, a juicio de esta Sala la sentencia apelada acierta plenamente: presenciara o no los hechos la hija menor, lo cierto es que la imposición de la inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad en el caso enjuiciado está más que suficientemente justificada por la patente vinculación existente entre la infracción punible y el haz de facultades que conforman la patria potestad sobre la hija sujeta a ella, en cuanto está ha sufrido un grave perjuicio con el atentado más grave para la vida de la progenitora que también la detentaba, privándole con ello de la existencia de su madre y suprime o quiebra de raíz el vínculo afectivo tan importante con fundamento en los lazos de sangre y de maternidad y familia que constituyen la razón de ser y fundamento natural de la patria potestad que



por ius naturalis y por Derecho se ejercen conjuntamente por ambos progenitores en beneficio de los hijos y contribuyen desde el nacimiento a forjar su personalidad con el haz de facultades que integran dicha potestad y que hacen referencia no solo a la tutela y cuidado jurídico y representación legal, sino a la educación, formación integral y humana e intelectual y al ser de la persona humana en toda su dimensión más profunda. Llevarlo a cabo además en el contexto de un escenario de ataque alevoso en el que el progenitor asesino utiliza medios de tanta crueldad como el prevalimiento de la indefensión de la víctima, en situación de absoluto desamparo y vulnerabilidad y totalmente desprendida en el propio hogar, y con absoluto desprecio de los lazos de parentesco conyugal y fruto de un designio de dominio por razón de género, y en el lugar donde se desenvuelve la relación de la familia en la que menor ha convivido sus primeros años entraña un atentado no solo a la propia vida de esa progenitora sino a los lazos de afecto y jurídicos de respeto que como derecho deber también concierne a los progenitores que ejercen la patria potestad y que justifica que no puedan ejercerla sobre los hijos teniendo en cuenta su finalidad y fundamento que debe ser siempre el interés y beneficio de los mismos cuando de forma tan patente han demostrado quebrar los lazos naturales y jurídicos que justifican su ejercicio. Y



consecuentemente mantener a dicho progenitor alejado de la tutela que conlleva la patria potestad y de las facultades dirigidas al interés de su hija que tan gravemente ha lesionado.

Este es el sentido de la imposición de la inhabilitación de la patria potestad decretada en la sentencia apelada que esta Sala considera conforme y además resulta acorde al contenido de la doctrina jurisprudencial contenida en las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 452/2019 de 8 Oct. 2019, Rec. 10309/2019 y las que en ella se citan, Sentencia 568/2015 de 30 de septiembre de 2015, Rec. 118/2017 de 23 Feb. 2017, 10238/2015; Sentencia Rec. 477/2017 de 26 Jun. 2017, 10444/2016; Sentencia Rec. 247/2018 de 24 May. 2018, 10119/2017 y Sentencia Rec. 10549/2017.

Por consiguiente, se impone la desestimación de este motivo.

DECIMO QUINTO.- En atención a todo lo expuesto se impone la estimación del recurso del Ministerio Fiscal y de las acusaciones particulares y popular y la desestimación del recurso de apelación supeditado interpuesto por la representación procesal del acusado, y revocar la sentencia apelada con las consecuencias que se desprenden de lo expuesto, condenando al acusado como autor criminalmente



responsable de un delito de asesinato hiper agravado del artículo 140, 1, 1ª del CP sobre víctima especialmente vulnerable por razón de enfermedad o discapacidad en relación con el artículo 139, 1, 1ª del CP por concurrir alevosía, modificando la penalidad impuesta que se sustituye por la de prisión permanente revisable, manteniendo los demás pronunciamientos de la sentencia apelada, que se mantiene excepto en lo que respecta a los hechos probados de los que se suprime lo indicado en los hechos probados de la presente sentencia.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación y por cuanto antecede; siendo Ponente el Excmo. Sr. Presidente D. Vicente Manuel Rouco Rodríguez;

FALLAMOS:

DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de apelación supeditado interpuesto por la representación procesal de J.R.G.S. contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo - Tribunal del Jurado - de fecha 17 de Septiembre de 2020 dictada en la causa de referencia.



Y DEBEMOS ESTIMAR Y ESTIMAMOS por el contrario los recursos de apelación interpuestos contra dicha Sentencia por el Ministerio Fiscal y la representación procesal de las acusaciones particulares de los padres de la fallecida T.O.M. Y V.C.M., y de su hermana P.M.T.C. y por sí y en representación de su hija E.G.M.T.; y finalmente de la acción popular de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, representada y defendida por los Servicios Jurídicos de dicha Comunidad Autónoma y en consecuencia de acuerdo con lo expuesto **revocamos dicha Sentencia en cuanto a la calificación del delito y pena impuesta y consecuentemente.**

DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS A J.R.G.S., como autor criminalmente responsable de un delito de asesinato cualificado sobre víctima especialmente vulnerable por razón de enfermedad o discapacidad ya definido, con la concurrencia de las circunstancias agravantes de parentesco y de género a LA PENA DE PRISION PERMANENTE REVISABLE.

SE CONFIRMAN, MANTIENEN Y ASUMEN TODOS LOS DEMÁS PRONUNCIAMIENTOS DE LA SENTENCIA DE LA Audiencia Provincial de Toledo, con la precisión de que la



inhabilitación del ejercicio de la patria potestad del condenado que se impone debe entenderse durante el tiempo de la condena.

No hacemos expresa condena en las costas procesales de esta apelación.

Notifíquese la presente con indicación a las partes que no es firme, ya 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 lo acuerdan y firman el Excmo. Sr. Presidente y los Iltmos. Sres. Magistrados expresados al margen.
Doy fe.