

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ066644

AUDIENCIA PROVINCIAL DE HUELVA

Sentencia 23/2023, de 1 de marzo de 2023

Sección 3.^a

Rec. n.º 6/2022

SUMARIO:**Delito de asesinato. Alevosía. Atenuante de confesión. Confesión tardía. Atenuante analógica. Inexistencia de legítima defensa.**

Condenado a 15 años de cárcel al hombre acusado de asesinar de un disparo de escopeta a un varón en un huerto de su propiedad al «sospechar» que el fallecido había entrado en dicho lugar a robar. Existe atenuante analógica de confesión, indemnización en concepto de responsabilidad civil, a los familiares de la víctima con 587.749 euros. El acusado se encontraba «escondido y armado con una escopeta» donde tiene un huerto de su propiedad cercado por una valla de dos metros y medio de altura, el cual «había sido objeto de sustracciones de frutas y otros productos con anterioridad», siendo su finalidad vigilar el mismo. El condenado «tenía sospechas de que el autor de las sustracciones» era el finalmente fallecido y de que «algunos días se acercaba sobre esa hora a la parcela», por lo que se apostó escondido y armado con una escopeta en las inmediaciones de su parcela de la que tiene licencia de tipo E (caza). La víctima accede al interior de la parcela en compañía de otra persona y arranca algunas vainas de habas sembradas, de forma que «se dirigió sin ser visto desde el exterior de la valla» al fallecido y, «tras mediar unas breves palabras con éste, a sabiendas de la probabilidad de que pudiera causarse la muerte o al menos consciente de que ponía en peligro su vida y aceptaba ese resultado», efectuó de frente un disparo a una distancia de entre tres y cinco metros que impactó en la cara de forma sorpresiva e inesperada, de manera que impidió cualquier reacción defensiva falleciendo de forma inmediata. Se traslada junto a su hijo a la Guardia Civil, confesando. El jurado consideró no probadas las circunstancias eximentes de la responsabilidad penal alegadas por la defensa, como fueron miedo insuperable, anomalía o alteración psíquica y legítima defensa, rechazando en concreto que el acusado actuara en legítima defensa no apreciándose la existencia de una navaja o cuchillo en el lugar de los hechos, así como en atención al informe médico forense de autopsia, del que resulta que no se apreció en el cadáver lesión alguna ni indicio de ataque o defensa por parte del fallecido.

El acusado no llamó a los Agentes de la Guardia Civil para poner en su conocimiento lo ocurrido, ni convino con su hijo en que así lo hiciera- como inicialmente se estimó- , siendo el hijo quien dio aviso de lo ocurrido a la Guardia Civil, pero también lo es que el acusado permaneció en el lugar de los hechos, hizo entrega del arma permitiendo su intervención y examen, colaboró con los Agentes indicando donde se encontraba el cadáver acompañándoles hasta el huerto de su propiedad, reconoció la autoría de los hechos llegando incluso a manifestar a los Agentes que había sido objeto de muchos robos y no ofreció resistencia a su detención. En estas circunstancias cabe apreciar en el caso que nos ocupa no la atenuante de confesión del art. 21.4 del CP, pero si la atenuante analógica denominada de «confesión tardía», (art. 21.7 del CP) toda vez que la confesión del acusado, pese a realizarse una vez que los Agentes de la Guardia Civil se personaron en la finca ha resultado de relevancia o utilidad para el restablecimiento del orden jurídico perturbado por el delito, contribuyendo esencialmente a facilitar la investigación y simplificar el procedimiento. Una vez iniciado el proceso si el imputado por un delito confiesa su participación en los hechos, no siempre ha de ver atenuada su responsabilidad criminal, pero sí en aquellos supuestos en que, recién iniciada la instrucción, su confesión facilite de forma singular el desenlace de una investigación ya iniciada.

PRECEPTOS:

LO 10/1995 (CP), arts. 22.1, 21.4, 21.7, 55, 116, 139.1, 142.

PONENTE:*Doña María José Fernández Maqueda.*

Magistrados:

Don MARIA JOSE FERNANDEZ MAQUEDA

Audiencia Provincial de Huelva Sección. 3ª

C/ Alameda Sundheim nº 28

Tlf.: 662975691-662975732-31-30-57. Fax: 959013729

NIG: 2105443220200001083

Nº Procedimiento: Rollo del Tribunal del Jurado 6/2022

Asunto: 300761/2022

Negociado: R

Proc. Origen: Tribunal del Jurado 1/2020

Juzgado Origen: JUZGADO MIXTO Nº 2 DE LA PALMA DEL CONDADO

Contra: Luciano

Procurador: MIGUEL ANGEL ORDOÑEZ SOTO

Abogado: ADRIAN MORENO ESQUIVEL

Ac. Part.: Mariano, Begoña, Benita y Begoña

Procurador: CLEMENTE DE LA CRUZ RODRIGUEZ ARCE

Abogado: JOSE ANTONIO CUMPLIDO GONZALEZ

"

SENTENCIA NUM. 23/2023

ILMA. SRA. DÑA. MARIA JOSE FERNANDEZ MAQUEDA MAGISTRADA-PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DEL JURADO

MIEMBROS DEL JURADO:

1.- . Ovidio,

2.-. Patricio,

3.- Pelayo,

4.- Primitivo,

5.- Raimundo,

6.- Debora,

7.- Rodolfo,

8.- Elena,

9.- Gregoria.

En Huelva a 1 de Marzo de 2023.

VISTO ante el Tribunal del Jurado, constituido en esta Ilma. Audiencia Provincial de Huelva el procedimiento de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado (en adelante, LOTJ), tramitado bajo el número 6/22 por delito de asesinato contra D. Luciano, sin antecedentes penales, en situación de libertad provisional por esta causa, representado por el Procurador Sr. Ordoñez Soto y defendido por el Letrado D. Adrián Moreno Esquivel; habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, representado por el Ilmo. Sr. D. Rodrigo Municio Pastor; y ejercitando la acusación particular Dña. Begoña, Mariano y Benita representados por el Procurador Sr. Rodríguez Arce y con la asistencia Letrada de D. José Antonio Cumplido González.

Es Magistrada Presidente la Ilma. Sra. Maria José Fernández Maqueda

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de La Palma del Condado dicto Auto de fecha 22-6-22 de apertura de juicio oral en los autos de procedimiento nº 1/20 de la Ley del Jurado seguido por delito de asesinato contra Luciano. En fecha 21-7-22 se recibieron las actuaciones en esta Audiencia Provincial personándose como acusación particular el Procurador Sr. Rodríguez Arce en representación de Begoña, Mariano y Benita y el Procurador Sr. Ordoñez Soto en nombre y representación del acusado Luciano.

Segundo.

El día 23 de Enero de 2023 se dio inicio a las sesiones del juicio oral, comenzando por el proceso de constitución del Jurado, a cuyo efecto, una vez sustanciada la comparecencia prevista en el artículo 38 LOTJ, se procedió al sorteo de los candidatos asistentes no excusados y en los que no concurría causa de incapacidad o de prohibición. Efectuado el sorteo, y cumplidos los trámites de selección previstos en el artículo 40 LOTJ, se constituyó el Jurado por los ciudadanos cuyo nombre y apellidos constan en el Acta correspondiente, una vez juraron o prometieron el cargo.

Tercero.

Constituido el Jurado, en el mismo día 23 de Enero de 2023 se procedió a la lectura de las conclusiones provisionales de las partes y a la emisión de los respectivos informes previos. Por la defensa del acusado en el trámite previsto en el art. 45 de la LOTJ se interesó la proposición de nuevos medios de prueba y se suscitó como cuestión previa la incapacidad del acusado para poder ser sometido a juicio, interesando la aplicación del art. 383 de la Lecr, resolviéndose en el acto sobre la proposición de prueba, así como sobre la cuestión previa en los términos que constan en el acta y a los que mas tarde se aludirá.

A continuación se inició la práctica de la prueba, que se prolongó durante los días 23, 24 y 25 de Enero de 2023 en sesiones de mañana y tarde el día 23 y sesiones de mañana los días siguientes, practicándose toda la propuesta y admitida que no fue renunciada.

Cuarto.

En trámite de calificaciones definitivas, el Ministerio Fiscal modificó sus calificaciones provisionales e interesó la condena del acusado D. Luciano como autor responsable de un delito de asesinato previsto en el art. 139.1 del Código Penal, (alevosía) interesando la imposición de una pena de prisión de 17 años y 6 meses con abono de prisión provisional, accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, e indemnización a los perjudicados en los términos que constaban en su escrito de conclusiones provisionales, en concreto a Begoña la cantidad de €126237 a Juan Ignacio y a Juan Pedro, la cantidad de €108591 para cada uno de ellos y a Pedro Jesús y a Mónica, en la cantidad de €122165 para cada uno de ellos por los daños y perjuicios personales y morales causados a consecuencia de los hechos, aplicando el Baremo de la ley 35/ 2015, actualizado por resolución de 30 de marzo del 2020 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, incrementado en un 30% al tratarse de un delito doloso, cantidad que devengará el interés legal del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La acusación particular Dña. Begoña, Mariano y Benita se adhirió a la calificación definitiva del Ministerio Fiscal en cuanto a la calificación de los hechos como constitutivos de un delito de asesinato del art 139.1 del CP (alevosía), así como a las penas y cantidades interesadas en concepto de responsabilidad civil por el Ministerio Fiscal, incrementado en un 30% por lesiones dolosas con aplicación del art 576 de la LEC en cuanto a intereses.

La defensa ratificó su escrito de calificación provisional en el que calificaba los hechos como constitutivos de un delito de homicidio por imprudencia grave del art 142 del CP, del que consideraba autor al acusado, con la concurrencia de las circunstancias eximentes de anomalía o alteración psíquica, legítima defensa y miedo

insuperable de los arts. 20.1, art 20. 4 y 20.6 del CP y atenuante de confesión del art. 21.4 del CP interesando su libre absolución.

Seguidamente se evacuaron los respectivos informes en apoyo de las conclusiones, concediéndose la última palabra al acusado.

Quinto.

El día de 26 de Enero de 2023 sobre las 10 horas se celebró la audiencia con las partes prevista en el artículo 53 LOTJ , relativa al objeto del veredicto, en los términos que constan en el acta confeccionada por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia. Seguidamente se procedió a entregar el objeto del veredicto a los miembros del Jurado para, a continuación, instruirles en los términos previstos en el artículo 54 LOTJ , con audiencia de las partes y en audiencia pública.

Sexto.

Concluida la deliberación y votación y una vez elaborada el acta del veredicto entregada a la Magistrada Presidente conforme indica el art. 62 LJ, acto seguido se convocó a las partes a los efectos del Art. 63 LJ, acordándose por la Magistrada Presidente la devolución al Jurado por las razones que constan en el acta levantada al efecto.

Tras ello, se rectificó por el Jurado y se procedió por el Sr. Portavoz del Jurado a la lectura del veredicto.

Séptimo.

Leído el veredicto, se ordenó por la Magistrada Presidente la disolución del Jurado. El veredicto del Jurado se mostró contrario a la concesión del indulto y a los beneficios de la suspensión de la ejecución de la pena de prisión.

Octavo.

Tras la lectura del veredicto de culpabilidad se concedió la última palabra al acusado y se concedió la palabra al Ministerio Fiscal , Letrado de la acusación y de la defensa , en los términos previstos en el artículo 68 LOTJ , quienes emitieron informe en apoyo de sus respectivas pretensiones tanto punitivas como de resarcimiento interesándose:

Por el Ministerio Fiscal, en atención al veredicto de culpabilidad, interesó para el acusado como autor de un delito de asesinato con la concurrencia de la circunstancia atenuante de confesión la pena de 17 años y 6 meses de prisión, accesorias legales, así como las indemnizaciones en las cuantías de su escrito de conclusiones definitivas.

La acusación particular en atención al veredicto de culpabilidad del jurado solicitó la imposición de la pena de prisión de 17 años y 6 meses para el acusado en los términos interesados por el Ministerio Fiscal al igual que en relación al importe de las indemnizaciones civiles y costas.

Asimismo se interesó en atención al veredicto de culpabilidad, la prisión provisional del acusado, así como la adopción de medidas cautelares, siendo oído el Ministerio Fiscal así como la defensa en dicho acto, quienes se opusieron a la adopción de medidas cautelares en los términos que constan en autos y que se dan por reproducidos.

Por la defensa se interesó en atención al veredicto del jurado, la imposición para el acusado de la pena mínima y la fijación del importe de la responsabilidad civil en atención a su capacidad económica derivada únicamente de su pensión como único ingreso.

A continuación, se declaró el juicio concluso para sentencia.

Noveno.

El acusado permaneció en situación de prisión provisional decretada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de La Palma del Condado desde el día 7-5-20 hasta el día 3-5-21.

Por Auto de 30 de Enero de 2023 se acordó desestimar la petición de prisión provisional interesada por la representación procesal de Begoña acordando mantener la libertad provisional de Luciano , acordada por Auto de fecha 3-5-21 con las obligaciones y prohibiciones impuestas en la referida resolución.

Décimo.

En la tramitación de esta causa se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero. CUESTIONES PREVIAS.**

Antes de abordar el análisis de las conclusiones fácticas contenidas en el veredicto del jurado conviene hacer referencia a determinadas cuestiones suscitadas por la defensa en el trámite del art 45 de la LOTJ y que vinieron referidas por una parte, a la proposición de nuevas pruebas para practicarse en el acto del juicio, así como a la incapacidad del acusado para ser sometido a juicio en atención a sus dolencias psíquicas, que fueron resueltas in voce por esta Magistrada Presidente, si bien se considera conveniente dar cumplida contestación a las mismas de modo más amplio siguiendo el orden en que dichas cuestiones fueran resueltas en el acto del juicio oral.

1.- En primer lugar y sobre la proposición de prueba, la defensa interesó la aportación a los autos del Informe Pericial Psicológico de la Doctora Africa de fecha 15-9-21, segundo Informe Médico Forense del IML Sr. Blas de 18-3-22, con ratificación de ambos Peritos en el acto del juicio, la declaración testifical de Simón en dependencias de la Guardia Civil y sentencia que condenaba al acusado por delito en el ámbito de la violencia de género, admitiéndose, previa audiencia de las partes, por esta Magistrada Presidente la prueba propuesta con la excepción de la declaración del Sr Simón al haberse admitido su testifical en el acto del juicio, por lo que no era admisible la aportación como documental de su declaración en dependencias del Cuartel de la Guardia Civil, (art 34 de la LOTJ), así como la sentencia del acusado por delito de violencia de género, al no guardar relación con los hechos objeto de enjuiciamiento.

Debe señalarse que tanto el Informe Psicológico de la Doctora Africa de 15-9-21, como el Informe del Médico Forense Sr. Blas de 18-3-22, fueron incorporados al procedimiento por la defensa en fase de instrucción, si bien dichos informes no fueron remitidos por el Instructor a este Tribunal (ni original ni en testimonio), como tampoco lo fue el escrito de modificación de las conclusiones provisionales de la defensa de fecha 21-9-21, constando únicamente remitido el escrito inicial de fecha 23-4-21 en el que no se hacía referencia a dichos medios de prueba, como puede comprobarse fácilmente con el examen de las actuaciones y del contenido del Auto de apertura de juicio oral en relación a los testimonios e informes remitidos, con la consecuencia de que el Auto de hechos justiciables de fecha 3-11-22, no pudo pronunciarse sobre dichos medios de prueba y solo hacía referencia a los medios de prueba propuestos por la defensa en su escrito de 23-4-21, entre los que no se incluía ninguno de los informes periciales ante aludidos.

La omisión de proposición de dichos medios de prueba en el escrito de conclusiones de la defensa primeramente formulado y su falta de remisión por el Instructor conforme al art. 34 de la LOTJ, impidieron que pudieran ser objeto de pronunciamiento en el Auto de Hechos Justiciables de 3-11-22.

Esta cuestión, ya fue objeto de pronunciamiento por esta Magistrada Presidente en Auto de fecha 16-1-23, donde se denegaba la posibilidad de pronunciamiento sobre la admisión de dichas pruebas en momento posterior al Auto de hechos justiciables, pero se dejaba a salvo la posibilidad prevista en el art. 45 de la LOTJ, sin perjuicio de lo que pudiera acordarse en dicho acto, tras oír a las demás partes.

Pues bien en dicho acto esta Magistrada Presidente, después de oír al Ministerio Fiscal, así como al Letrado de la acusación particular admitió dichos informes periciales y ratificación de los Peritos en el acto del juicio, considerando que se trataba de medios de prueba pertinentes, necesarios y útiles a fin de garantizar el derecho de defensa del acusado y que su admisión en dicho acto no ocasionaba indefensión alguna a las partes por cuanto no se trataba de una prueba sorpresiva, ya que de hecho conocían su contenido desde la fase de instrucción, al haber sido objeto de proposición en la audiencia preliminar, sin que pudiera considerarse que nos encontráramos ante un supuesto de abuso de derecho o atentado a la buena fe procesal (Art. 11 de la LOPJ), cuando precisamente la causa de la falta de remisión de dichos informes no fue en ningún caso imputable a la defensa.

La defensa aportó los citados informes y se encargó de la comparecencia de la Perito en la sesión correspondiente, viniendo ya acordada la citación del Médico Forense Sr. Blas con anterioridad, como prueba interesada por el Ministerio Fiscal, por lo que dichos medios de prueba cumplían con el requisito previsto en el art 45 de la LOTJ esto es que se tratara de pruebas que pudieran practicarse en el acto, obviamente para evitar su posible suspensión, por lo que se admitió su práctica, considerando esta Magistrada Presidente que la no admisión de dichos informes periciales propuestos en su día en apoyo de la concurrencia de posibles causas de exención o atenuación de la responsabilidad criminal del acusado alegadas por la defensa, hubiera causado auténtica indefensión a la parte a la vista de las circunstancias expuestas.

En este sentido cabe destacar la ST del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 996/2016 de 12 Ene. 2017, Rec. 10565/2016 " N o puede compartirse la exégesis restrictiva del art. 45 que propugna el impugnante por más que el triplete de momentos habilitados en el procedimiento del jurado para proponer pruebas (calificación, cuestiones previas, inicio del juicio) pueda llamar la atención y ser objeto de críticas por entenderse redundante y alimentar, además, una eventual asimetría en el régimen de recurribilidad de las decisiones sobre prueba según sea el momento en que se planteen (irrecurribilidad: art. 37. d) o apelación, art. 36.2 LOTJ). No sobra al hilo de este excursus hacer notar que la defensa no recurrió la introducción de la prueba que se propuso en la fase

de cuestiones previas (art. 37 LOTJ); si bien es cierto que el Magistrado-Presidente con la base de una razonable tesis interpretativa advertía de la irrecurribilidad del particular del auto relativo a la admisión de pruebas.

El adjetivo nuevas que manejan esos preceptos hay que referirlo a los medios de prueba propuestos anteriormente. La novedad no va referida al conocimiento. Nuevas pruebas son pruebas no propuestas; pero no necesariamente pruebas que fuesen ignoradas con anterioridad. Ninguna limitación de ese tenor cabe deducir del precepto; menos si se pone en relación con la interpretación tradicional de otras normas de contenido semejante (vid. art. 786.2 LECrim). En ese momento no rige más limitación para proponer nuevas pruebas que las generales (pertinencia, utilidad, necesidad), además de la específica de que se trate de diligencias susceptibles de ser practicadas en el acto para evitar que la norma degenera en una herramienta idónea para provocar la suspensión. Cuando el legislador quiere ceñir la proposición de medios de prueba a aquellos que no hubiesen podido proponerse en otro momento anterior lo dice expresamente con fórmulas claras e inequívocas (vid. art. 790.3 LECrim). Esta exégesis del art. 45 LOTJ goza de respaldo jurisprudencial. Son muestra de ello las SSTS 1625/2003, de 27 de noviembre ó 1552/2003, de 19 de noviembre que el Ministerio Público citaba en el informe impugnando el recurso de apelación.

..... No basta la indefensión teórica o hipotética, es necesaria una efectiva indefensión, máxime en un supuesto como éste en que la actuación de la acusación se ajusta escrupulosamente a la literalidad de la ley que prevé como último momento ya definitivamente preclusivo para la incorporación de nuevos medios de prueba el inicio del juicio con el jurado ya constituido. La defensa no alega nada a este respecto ni argumenta en línea de expresar qué medios de prueba o actuaciones hubiese podido promover en otro caso habiéndose visto privada indebidamente de ellas."

2.- Se alego asimismo por la defensa la incapacidad del acusado para afrontar un juicio en atención a las dolencias psíquicas de las que había sido diagnosticado en el informe de fecha 15-9-21 (Informe Psicológico de la Doctora Africa a que ante se ha hecho referencia), cuestión ésta que no obstante no se había suscitado en fase de instrucción donde en ningún momento se alegó que el acusado no se encontrara en condiciones de ser sometido a un procedimiento penal, así como en atención a los nuevos informes médicos cuya aportación asimismo se interesaba al acto del juicio, Informes Neuropsicológicos de los Dres. Tomás y Vidal de fechas 22-1-23 y 20- 1-23, interesando su examen por Medico Forense de conformidad con lo dispuesto en el art. 381 y 383 de la Lecr, alegando que dado el deterioro que sufría el acusado nos encontrábamos ante un supuesto de demencia sobrevenida.

Pues bien en primer lugar debe señalarse que dicha solicitud fue admitida por esta Magistrada Presidente como cuestión previa al amparo de lo dispuesto en el art. artículo 42 de la LOTJ y 786.2 de la Lecr que prevé la posibilidad de alegación al inicio de las sesiones de juicio oral en el ámbito del procedimiento abreviado, entre otras, de posibles causas de suspensión de juicio oral , si bien en este caso mas bien nos encontraríamos ante un supuesto de imposibilidad de continuación del juicio a la vista del contenido del at 383 de la Lecr.

Para ello teniendo en cuenta que también se propuso por la defensa informes médicos en apoyo de su solicitud , se resolvió sobre su admisión, tras oír al Ministerio Fiscal y acusación particular, admitiéndose los referidos informes médicos de fecha 20 y 22 de Enero de 2023, si bien en este caso y dada la fecha de su emisión , únicamente a los efectos de que los mismos pudieran ser evaluados por los médicos Forenses que iban a examinar al acusado para determinar si el mismo se encontraba o no en condiciones de ser sometido a juicio y contestar a las preguntas que en su caso se formularan , sin que en ningún caso se admitiera como medios de prueba complementarios de los informe médicos antes señalados (Informe pericial de la Dra. Africa e Informe Medico Forense) ya que en este caso no concurrían los requisitos antes expuestos de necesidad, pertinencia y utilidad.

Pues bien sobre la cuestión suscitada señala la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 259/2020 de 28 May. 2020, Rec. 2751/2018 " Dice el art. 383 LECrim: "si la demencia sobreviniera después de cometido el delito, concluso que sea el sumario se mandará archivar la causa por el Tribunal competente hasta que el procesado recobre la salud, disponiéndose además respecto de éste lo que el Código Penal prescribe para los ejecutan el hecho en estado de demencia".

El precepto -explica la sentencia citada- entronca con una exigencia elemental, a saber, la necesidad de que el marco procesal que delimita el ejercicio del ius puniendi por el Estado, defina un escenario que haga posible la vigencia del derecho de defensa. El acusado que carece de las facultades mentales precisas para tomar conciencia, por ejemplo, del alcance jurídico de sus respuestas al interrogatorio de la acusación o, con carácter general, del valor constitucional de los derechos a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia, es un acusado inerme frente al poder sancionador del Estado. De ahí -prosigue tal precedente- el mandato histórico de proceder al archivo de la causa y adoptar las medidas de seguridad previstas para aquellos que ejecutan el hecho con una afectación de su imputabilidad.

Decía, por su parte, la STS 1033/2010, 24 de noviembre, "... acordar la celebración del juicio contra quien no es capaz de entender lo que en él ocurre, también resulta inconstitucional por lesionar el adecuado ejercicio del derecho de defensa (art. 24 de la CE) y el derecho a un proceso justo."

Pues bien las Médicos Forenses del IML de esta ciudad, que examinaron al acusado así como la documentación aportada, D^a. Carolina y D^a. Crescencia emitieron informe de fecha 23-1-23 que fue ratificado en el

acto del juicio, cuyas conclusiones medico legales señalaban " que las funciones psíquicas superiores del acusado se encontraban conservadas, que podría existir una enfermedad cerebrovascular con ligero déficit cognitivo de grado leve, tal como se recoge en los informes obrantes en autos, que conservaba su capacidad para declarar siempre que se le realizaran preguntas cortas, escuetas y despacio y que presentaba déficit auditivo que dificultaba la conversación."

A la vista del contenido del referido informe y explicaciones dadas por las Forenses en el acto del juicio donde hicieron referencia a que el acusado conservaba su capacidad para declarar a preguntas concretas, que les comento lo ocurrido, que se le disparó el arma, que se acordaba y dio su versión de los hechos, que vivía solo, comía solo , que tenía ayuda de su hijo y nuera e incluso conducía su vehículo , por lo que tenía autonomía para las actividades de la vida diaria y que se le hicieran preguntas cortas y breves, se consideró por esta Magistrada Presidente que no concurría el supuesto de demencia a que se refiere el art 383 de la Lecr y ello por cuanto no podía anudarse a las conclusiones de las Médicos Forenses relevancia tan significativa como para situarnos en las condiciones que perfilan esos precedentes.

La decisión de archivo que prevé el art. 383 LECrim exige más . Y es que sin perjuicio de reconocer las limitaciones propias de la edad del acusado 75 años a la fecha del juicio o de algún padecimiento psíquico o deterioro o déficit de audición, no podía extraerse una merma relevante de la capacidad de defensa, que de hecho fue ejercida por el acusado en el acto del juicio, si bien respondiendo a las preguntas únicamente de su Letrado, al negarse a contestar a las preguntas formuladas por el Ministerio Fiscal y por el Letrado de la acusación, sin que durante el curso de dicho interrogatorio se produjera incidencia alguna.

Resuelta por tanto la cuestión suscitada, se acordó la continuación del juicio para la práctica de la prueba.

Segundo.

En orden a la justificación de las conclusiones fácticas contenidas en el veredicto emitido por el Tribunal del Jurado y que sirven de base a la declaración de hechos probados deben destacarse, de entrada, tres aspectos fundamentales. Primero, que los jurados han contado con un material probatorio amplio, diverso y válidamente aportado y practicado en las sesiones del juicio oral con las debidas garantías procesales y pleno respeto en su desarrollo, a los principios de audiencia, intermediación, oralidad y publicidad. Dicho material, sin duda alguna, tiene valor de servir de prueba de cargo.

Segundo, que el hecho delictivo base -muerte violenta de la víctima Juan Ignacio- en cuanto a su efectiva causación violenta por el uso de un arma de fuego- escopeta de caza - ; grado de ejecución (consumado) y forma de participación (autoría directa) ha resultado, en su vertiente objetiva, admitidos por el propio acusado, quedando relegada la discusión a si la producción de dicha muerte era susceptible de ser calificada como un delito de asesinato del art 139.1 del CP con alevosía, por haber querido el acusado causar intencionada y directamente la muerte de Juan Ignacio o al menos consciente de que ponía en peligro su vida y aceptaba ese resultado , efectuando el disparo de forma sorpresiva e inesperada de manera que impidió cualquier reacción defensiva por parte de la víctima - tesis mantenida por el Ministerio Fiscal y acusación particular ; o si, por el contrario, debía ser calificada como un homicidio imprudente del art. 142 de dicho texto, tal y como postulaba la defensa, al no haber tenido el acusado intención de causar la muerte de Juan Ignacio, disparándose accidentalmente la escopeta que portaba.

La discrepancia se ha mantenido también en torno a si concurrían diversas causas de exención de la responsabilidad, o de atenuación en concreto anomalía o alteración psíquica, legítima defensa, miedo insuperable y confesión, conforme las conclusiones provisionales y definitivas presentadas por la defensa .

Y, tercero, que la valoración racional de los resultados de la prueba producida en el plenario, expresado todo ello en el acta de emisión del veredicto, satisface la exigencia legal de explicación sucinta de la convicción alcanzada tras la devolución del acta del veredicto que fue realizada por esta Magistrada Presidente de conformidad con lo dispuesto en el art. 63 y 64 de la LOTJ, y (STS 19-5-22) en los términos que constan en el acta y esencialmente a fin de que resultara motivada la decisión adoptada por el Jurado acerca del número de votos relativos al pronunciamiento de culpabilidad o inculpabilidad, así como en la decisión de indulto o suspensión de la ejecución de la pena y a la motivación de algunos de los hechos probados en particular el 10 y 12 cuya redacción inicial presentaba algunas dificultades para su comprensión.

Dicha motivación permite a esta Magistrada, primero, intentar interpretar el proceso valorativo seguido por los integrantes del Jurado para alcanzar la conclusión de culpabilidad obtenida, delito de asesinato con alevosía e intentar entender el porqué los Jurados han descartado la tesis de la defensa esto es - que se trataba de un homicidio imprudente porque el acusado ante la reacción de la víctima que portaba un cuchillo o navaja disparó accidentalmente la escopeta que portaba- respecto del cual creemos que porque la totalidad de los miembros del jurado atendiendo a la declaración del acusado , así como en atención a la declaración del testigo que acompañaba a la víctima , la testifical de los Agentes de la Guardia Civil que se personaron en el lugar de los hechos y procedieron a la detención del acusado , así como a la Pericial de los Médicos Forenses sobre la causa de la muerte y distancia que se efectuó el disparo y los Informes de Balística de la Guardia Civil en relación al arma que portaba el acusado y con la que efectuó el disparo, no tuvieron duda de que el acusado disparó al acusado a una distancia y en

circunstancias, que impidieron su huida o defensa y a sabiendas de que podría causarle la muerte o al menos consciente de que ponía en peligro su vida y aceptaba el resultado, descartando que éste exhibiera navaja o cuchillo alguno, que pudiera justificar un disparo accidental del arma, lo que llevo a calificar la muerte como dolosa.

Y, en tercer lugar, para estimar que la motivación contenida en el acta es apta para enervar la presunción de inocencia, atendiendo a que la naturaleza de las pruebas utilizadas por el Jurado para formar su convicción colectiva se sustentó en pruebas de naturaleza personal (declaraciones de acusado, testigos y peritos), debiéndose tener en cuenta que, dado el origen de los testigos de cargo, la mayoría Agentes de la Guardia Civil, no se han apreciado vinculaciones subjetivas con el acusado que pudieran llevar a pensar que su relato pudiera ser inventado, parcial o interesado, en uno u otro sesgo. Y por lo que se refiere a la prueba pericial, depusieron en el acto del juicio los Médicos Forenses que dieron las debidas explicaciones pertinentes sobre su pericial, tanto en relación al informe de autopsia, como en relación a las valoraciones de las facultades psíquicas superiores, cognitivas y volitivas del acusado en relación a los hechos enjuiciados, así como los Agentes de la Guardia Civil en relación al arma usada por el acusado, que se ratificaron en los Informes de Balística obrantes en las actuaciones, procediéndose asimismo a la práctica de la pericial de la defensa, deponiendo en el acto de la vista la Perito Sra. Africa que se ratificó en el Informe Psicológico obrante en autos. Se procedió asimismo en el acto del juicio al visionado del CD de reconstrucción de los hechos, facilitando de esta forma su comprensión para los jurados como Prueba Documental, procediéndose asimismo en este trámite a dar por reproducida el resto de la documental obrante en el procedimiento.

En consecuencia, la presente sentencia únicamente constituye, a estos efectos, un instrumento complementario para dar forma, interpretar y documentar la voluntad del jurado expresada en su veredicto en orden a considerar que la culpabilidad del acusado debe abarcar la muerte dolosa con alevosía y no imprudente; pero sin que el proveyente sustituya el proceso mental de valoración del material probatorio realizado por los jurados (valoración efectuada de forma libre y racional), pues ésta es una potestad exclusiva del Jurado. No cabe, pues, en la interpretación del artículo 70, párrafo segundo, LOTJ, que el proveyente realice ahora una nueva valoración probatoria al margen del Jurado.

El mandato de motivación del artículo 70.2 LOTJ se satisface con la necesidad de formular un pronóstico de idoneidad probatoria de la declaración de culpabilidad, en atención al canon de suficiencia constitucional que exige atender a la existencia, por un lado, de prueba producida o reproducida en el acto del juicio oral en condiciones constitucionalmente adecuadas y que, por otro, abarque la existencia del hecho punible y la participación en él del inculpado.

Tercero.

Partiendo de lo expuesto, el Jurado consideró probado de las diferentes alternativas sometidas a su deliberación respecto de la calificación de los hechos, la segunda HECHO 2, por unanimidad (9 votos), esto es considero a acusado CULPABLE de causar la muerte de Juan Ignacio, a sabiendas de la probabilidad de que pudiera causarse la muerte o al menos consciente de que ponía en peligro su vida y aceptaba ese resultado, actuando de forma sorpresiva e inesperada de manera que impidió cualquier reacción defensiva que pudiera provenir por parte de Juan Ignacio, declaración esta que a su vez y como se indicaba expresamente en el Objeto del Veredicto dependía del pronunciamiento que hubiera efectuado el Jurado en relación a los Hechos 4 y 5.

Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de asesinato previsto y penado en el art. 139.1 del CP con la concurrencia de la circunstancia de alevosía. Hay alevosía, dice el art. 22.1 CP, cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas empleando en la ejecución medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido. Tradicionalmente se decía que alevosía era actuar a traición y sobre seguro, o dicho de otro modo, asegurar el ataque e impedir la defensa de la víctima para evitar el riesgo de quien ejecuta la agresión. "El núcleo del concepto de alevosía se halla en una conducta que tiene por finalidad eliminar las posibilidades de defensa por parte del sujeto pasivo", sentencia del Tribunal Supremo 701/2008, de 29 de septiembre. La eliminación de posibilidades de defensa -destaca esta sentencia- puede derivarse de la manera de realizarse la agresión, "[...] bien de modo súbito o por sorpresa, cuando el agredido, que se encuentra confiado con el agresor, se ve atacado de forma rápida e inesperada". La sentencia del Tribunal Supremo 892/2007, de 29 de octubre, reiterando otros precedentes, como la sentencia de 15 de junio de 2006, destaca "que la utilización de un arma de fuego frente a quien se encuentra inermes, esto es, sin ninguna clase de arma defensiva, ha de considerarse ordinariamente una acción alevosa. Y también (Cfr. STS 848/2007, de 31-10-2007), que en los casos en que el autor dispone de un arma, que aumenta considerablemente su capacidad agresiva, y la víctima carece de instrumentos idóneos que aumenten su capacidad defensiva, la seguridad de la agresión es máxima, dándose los elementos propios de la agravante", vid también la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2017 (ROJ: STS 448/2017 - ECLI:ES:TS:2017:448).

Señala la ST de la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección 3ª, Sentencia 14/2014 de 17 Mar. 2014, Rec. 5/2013 "La alevosía convierte el delito de homicidio en asesinato; se trata pues de un homicidio cualificado en el

que el hecho básico es la acción de matar a otra persona, precisando por tanto la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) Una conducta del sujeto activo del delito que haya dirigido al privar de la vida a otra persona.
- b) Un resultado de muerte del sujeto pasivo de la acción.
- c) Una relación de causalidad entre acción y resultado, y
- d) Animo de matar en el sujeto activo -o "animus necandi"-

Que concurre tanto en el supuesto del dolo directo como eventual.

Al respecto señalaba la STS 481/97 que dicho dolo concurre y comprende no solo el resultado directamente querido necesariamente unido a él, sino también el representado como probable y sin embargo consentido.

Partiendo de lo expuesto, el Jurado consideró probado el Hecho 1 y 2 de los sometidos a su deliberación, ambos propuestos por la acusación en relación a las circunstancias en que se encontraba el acusado momentos antes de que se produjera el falta desenlace y que fueron declarados probados por el Jurado, desechando el Hecho 8, alternativo al número 1 propuesto por la defensa en los términos que se exponen a continuación.

Las propuestas objeto del Veredicto eran las que siguen:

<< HECHO 1.- El acusado Luciano, el día 5 de Mayo de 2020 sobre las 14,30 horas, se encontraba escondido y armado con una escopeta en el paraje conocido como DIRECCION000 de la localidad de DIRECCION001, donde tiene un huerto de su propiedad, cercado por una valla de unos dos metros y medio, que había sido objeto de sustracciones de frutas y otros productos con anterioridad, con la finalidad de vigilarlo. (Hecho desfavorable que para tenerlo por probado requiere siete votos)

HECHO 2.- El acusado tenía sospechas de que el autor de las sustracciones era Juan Ignacio y de que algunos días se acercaba sobre esa hora a la parcela, por lo que se apostó escondido y armado con una escopeta en las inmediaciones de su parcela. (Hecho desfavorable que para tenerlo por probado requiere siete votos) >>

Pues bien alcanza el Jurado la conclusión (por unanimidad 9 votos) de que el acusado se encontraba el día de los hechos escondido y armado con su escopeta vigilando su huerto y (por mayoría 8 votos) que sospechaba que el autor de las sustracciones era el ahora acusado y que éste se acercaba a la parcela sobre dicha hora, por lo que se apostó escondido y armado en las inmediaciones de la finca, a la vista esencialmente de las contradicciones apreciadas por el Jurado entre la declaración del acusado prestada en el acto del juicio oral y en fase de Instrucción (Minuto 7), así como en base a la declaración del testigo Simón que acompañaba al acusado en el momento de los hechos.

En relación a las contradicciones apreciadas señala el Jurado que el acusado en su declaración del día 7-5-20 en el Juzgado de Instrucción nº 2 de La Palma del Condado manifestó que "estaba escondido en la sombra viéndolos venir a unos 100 metros y que conocía al acusado como Avispado y que los vecinos le habían alertado de que era Juan Ignacio el que le robaba en anteriores ocasiones. "

Por el contrario en el acto del juicio oral, el acusado manifestó que "no sabía quien le robaba, ni quienes eran las personas que estaban, que él no estaba escondido que estaba en las colmenas y por eso llevaba el arma para espantar abejarcos "

Pues bien debe tenerse en cuenta que las declaraciones del acusado en sede de instrucción fueron introducidas en el plenario en la forma que preceptúa el art. 46.5, párrafo primero de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, cuyo tenor literal es el siguiente: "El Ministerio Fiscal, los letrados de la acusación y los de la defensa podrán interrogar al acusado, testigos y peritos sobre las contradicciones que estimen que existen entre lo que manifiesten en el juicio oral y lo dicho en la fase de instrucción. Sin embargo, no podrá darse lectura a dichas previas declaraciones, aunque se unirá al acta el testimonio que quien interroga debe presentar en el acto."

En relación al mismo, tanto el Tribunal Supremo (Sentencia del Pleno de la Sala 2ª del Tribunal Supremo número 653/2010) como el Tribunal Constitucional (STC número 151/2013) han entendido que no existe inconveniente alguno en que el Jurado pueda valorar las declaraciones realizadas durante la instrucción de la causa por los testigos y acusados cuando unos y otros, al prestar declaración en el acto del juicio, entren en contradicción con lo manifestado ante el Juez de Instrucción.

Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional número 151/2013 dice textualmente que " la decisión de admitir el valor probatorio de las declaraciones prestadas con las debidas garantías de contradicción ante el Juez de Instrucción, introducidas luego en el juicio oral a través del interrogatorio al acusado sobre las contradicciones entre lo que "manifiesten en el juicio oral y lo dicho en la fase de instrucción" (art. 46.5 LOTJ) no sólo no es irracional, arbitraria o manifiestamente errónea al interpretar la legalidad, sino que es conforme con nuestra doctrina, que permite la valoración de las declaraciones sumariales, practicadas con las formalidades legales e introducidas en el plenario en condiciones que permitan a la defensa del acusado someterlas a contradicción " y continua afirmando que " la interpretación efectuada (por la Sala Segunda del Tribunal Supremo), no solo es conforme con la previsión

legal y constitucional que configura el sistema probatorio contenido en la LECrim "; sino que tampoco desborda el tenor literal del art. 46.5 de la LOTJ.

En definitiva, lo que constituye objeto de valoración probatoria son las declaraciones prestadas en el juicio oral, pero estas, pueden confrontarse con los testimonios incorporados al acta para que los jurados acceden al contenido de las declaraciones anteriores, que necesariamente habrán de valorar en relación con las prestadas en el juicio oral, ponderando tanto las contradicciones existentes como las explicaciones respecto de éstas que, en el plenario, aporten sus autores (cfr. SS.T.S. de 20.09.00, 16.10.01 y 17.01.03, entre otras).

Uno de los argumentos capitales de esta exégesis del art. 46.5 que venimos estudiando se basa en la incongruencia que representaría que las declaraciones vertidas en sede judicial durante la instrucción pudieran ser válidamente incorporadas, a través de su lectura, a la prueba practicada en el plenario, valorándose por el Juez Tribunal en los procedimientos sumario ordinario y abreviado y, por el contrario, las mismas declaraciones no pudieran acceder al acervo probatorio del juicio con jurado. En tal sentido, ha subrayado el Tribunal Supremo que, sin perjuicio de las especialidades propias de cada procedimiento, los principios de valoración de la prueba no pueden ser distintos en función de que el enjuiciamiento se lleve a cabo ante un tribunal u otro (v. SS.T.S de 16.05.07 o 07.07.10).

En el mismo sentido, la S.T.S. 18.10.21, con cita de la sentencia de la misma Sala de 27.02.15, reitera en su fundamento de derecho primero la viabilidad de incorporar, conforme a las especialidades probatorias establecidas en el art. 46.5 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado y, por ende, de valorar las diligencias sumariales

Sentado, pues, que resulta factible tomar en consideración lo depuesto por el acusado en sede de instrucción, examinaremos a continuación las versiones ofrecidas por el acusado con la precisión de que por el Ministerio Fiscal se aportó la declaración del acusado en fase de instrucción en soporte CD, al haber sido grabada dicha declaración en fase de instrucción y no constar transcrita, posibilidad ésta que fue admitida por esta Magistrada Presidente de conformidad con lo dispuesto en el art. 230.1 y 2 de la LOPJ, que considera que las grabaciones videográficas que reúnan los requisitos técnicos de integridad y autenticidad son documentos originales por lo que pueden suplir eficazmente al acta escrita prevista en la LECR para la documentación de las diligencias sumariales. Por el Ministerio Fiscal se aportó el soporte técnico - CD documentado por el LAJ del Juzgado Instructor-, con indicación de los minutos donde se advertían las posibles contradicciones.

Pues bien de las declaraciones prestadas por el acusado y testifical de su hijo, Juan Antonio, en el acto del juicio resulta que el primero había sido objeto de numerosas sustracciones en el huerto de su propiedad el cual se encontraba rodeado de una valla de unos dos metros de altura, probablemente con la intención de disuadir e impedir dicho acceso, aunque sin resultado ya que los autores rompían la valla metálica y penetraban en su interior. El acusado llegó a coser las vallas, como así declaró en el acto del juicio, pero lo cierto es que los autores seguían sustrayendo productos de su huerto y las denuncias interpuestas por el acusado tampoco habían conseguido evitar dichas sustracciones como así explicó el acusado a los Agentes de la Guardia Civil.

El día de los hechos el acusado se percató de que la valla presentaba un agujero desde primeras horas de la mañana , sobre las 11 horas , dato éste que resulta de la declaración de su hijo Juan Antonio el cual manifestó que su padre ese día lo llamó a esa hora y él fue a la finca y vio el agujero y que su padre estaba nervioso. También indicó que su padre había sufrido muchos robos a lo largo de los años , que se sentía impotente y que las denuncias se archivaban . Que luego él se marchó y su padre se quedó en la finca.

Y se quedó precisamente hasta la hora en que ocurrieron los hechos , no para trabajar en los olivos, ni en las colmenas como sostuvo la defensa , sino en actitud vigilante, escondido en las inmediaciones y esperando porque intuía que de nuevo iban a entrar en su huerto por el agujero de la valla a sustraer algunas de las frutas u hortalizas que cultivaba . Y así ocurrió. El acusado permaneció escondido y oculto en las inmediaciones, lo que impidió que pudiera ser visto por Juan Ignacio y Simón cuando éstos se acercaron al huerto y accedieron por el agujero de la valla a su interior y se acercó a ellos de manera sigilosa, sin que éstos advirtieran su presencia, ocultándose por los árboles que había alrededor, sorprendiéndolos cuando éstos apenas habían empezado a recoger algunas vainas de habas.

En su declaración en fase de instrucción el acusado reconoció que estaba escondido en la sombra y que los vio venir a 100 metros, a diferencia de lo manifestado en el acto del juicio, pero aun prescindiendo de dicha contradicción, la testifical de Simón en este extremo resulta especialmente clarificadora y es que ellos no vieron al acusado cuando llegaron al huerto, lo que por otra parte resulta lógico. Esto es si el acusado, que no olvidemos iba armado con una escopeta de caza, se hubiera encontrado en un lugar que hubiera podido ser visto por Juan Ignacio y Simón o su coche hubiera estado estacionado en las cercanías que hubiera hecho sospechar de su presencia, éstos no hubieran accedido a la finca ni se hubieran procedido a sustraer las habas como así lo hicieron.

Así el testigo Simón manifestó que " cuando entraron por el agujero que ya estaba hecho no vieron a nadie, que primero entro el y luego su primo y que llevarían unos 15 segundos en la finca cuando apareció el acusado , que estaba acechándoles , que le pregunto a Juan Ignacio si habían cavado mucho las habas y él salió a correr y oyó el disparo , que lo oyó a sus espaldas antes de cruzar la valla. Que el tiempo que estuvieron en la finca serían unos 15 segundos antes de que apareciera el acusado. Que no escucho a Juan Ignacio decir nada. Que no hubo

ningún enfrentamiento. Juan Ignacio no era violento ni agresivo, iba en babuchas y en chándal, no llevaba cuchillo. Cuando entraron no vieron a nadie. El acusado estaba acechándolo detrás de una cepa. Que lo que había eran viñas. Que todo ocurrió en unos 10 o 12 segundos. Que él al oír la voz, hizo el giro y pegó el disparo. El tiro lo dio antes de que el saltara la valla. El agujero estaba hecho y los dos entraron por el agujero. "

Pero es mas de las declaraciones del hijo del acusado, así como de los Agentes de la Guardia Civil que se personaron en el lugar de los hechos resulta que una vez que su hijo supo lo que había ocurrido y dio cuenta a la Guardia Civil personándose con los Agentes en el huerto de su padre, no podían localizarlo porque seguía escondido, teniendo su hijo que llamarlo por teléfono, para saber donde se encontraba. El Agente de la GC NUM002 , manifestó que cuando fueron a la finca pidieron al hijo que llamara al padre para localizarlo y que podría decirse que el coche del acusado se encontraba escondido. Que su hijo cogió el arma del coche.

El Agente de la Guardia Civil NUM003 manifestó que cuando llegaron a la finca el coche estaba en un camino escondido. El Agente de la Guardia Civil NUM004 del puesto de la Guardia Civil de DIRECCION002 manifestó que el hijo los dirigió a la finca y que llamó por teléfono al padre porque no lo encontraba.

En definitiva, ni el acusado ni su vehículo se encontraban en un lugar visible por lo tanto, como concluyeron los jurados, el acusado estaba vigilando su huerto y escondido. En otro caso habría sido visto por Juan Ignacio y Simón y los hechos no se habrían producido en tan corto espacio de tiempo.

Que el acusado iba armado es un hecho no controvertido. El acusado en todo momento reconoció que portaba su escopeta de caza, escopeta que era de su propiedad , de la que tenía la preceptiva licencia de armas tipo E . En este punto el argumento de la defensa era que el acusado llevaba el arma que solía utilizar en su finca para espantar abejarucos de las colmenas que poseía en el interior de la parcela y así lo declaró el acusado en el acto del juicio cuando declaró que no estaba escondido sino en las colmenas y por eso llevaba el arma.

Sin embargo este argumento que integraba el Hecho 8, alternativo al 1 fue rechazado por el Jurado.

El hecho objeto de votación alternativa era el que se expone a continuación.

<< HECHO 8.- El acusado Luciano, el día 5 de Mayo de 2020 sobre las 14,30 horas se encontraba en el paraje conocido como DIRECCION000 de la localidad de DIRECCION001, trabajando en una parcela de olivos de su propiedad, a escasos metros de un huerto de su propiedad cercado por una valla, cuando se percató de que persona o personas desconocidas habían perforado la valla perimetral, con ánimo de sustraer las frutas y hortalizas que cultivaba, por lo que se dirigió hacia la valla, portando un arma de caza que solía utilizar en la finca para espantar abejarucos de las colmenas que poseía en el interior de la parcela. (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos)>>

Pues bien el Jurado rechazo el argumento de la defensa , esto es para el jurado el acusado no estaba trabajando cuando se percató de que su valla tenía un agujero, sino que como se ha expuesto con anterioridad, lo supo desde por la mañana y de hecho por eso avisó a su hijo sobre las 11 horas el cual se personó en la parcela. Si hubiera estado trabajando en su parcela de olivos (debe tenerse en cuenta que los hechos ocurren en el mes de Mayo, sobre las 14.30 horas de la tarde así como la edad del acusado) y su coche en un lugar visible, su presencia podría haber sido advertida por la víctima y el testigo, lo que no ocurrió como ya se ha expuesto con anterioridad y en cuanto al arma, el acusado no estaba trabajando en las colmenas al tiempo de los hechos, ni espantando pájaros. Su propio hijo reconoció que cuando regresó a la finca con la Guardia Civil su padre ya no llevaba el traje de apicultor que si vestía por la mañana (el mono blanco de los apicultores).

En relación al Hecho segundo declarado probado por mayoría de 8 votos, el Jurado tiene en cuenta las contradicciones apreciadas entre la declaración del acusado en fase de instrucción donde el acusado manifestó que sabía quien era Juan Ignacio, que los vecinos le habían manifestado que el acusado al que conocían como " Avispado" era uno de los que solían sustraer los productos de su finca y las prestadas en el acto del juicio oral donde manifestó que no conocía de nada a la víctima, considerando mas verosímil la prestada por el acusado día el 7-5-20, probablemente dada la cercanía de dicha declaración con la fecha de los hechos.

Tampoco es ilógico que conociera la identidad del acusado si tenemos en cuenta que el Agente de la Guardia Civil NUM002 manifestó que en el pueblo se decía que la víctima se dedicaba a robar y según la declaración del propio acusado, así como de su hijo, fueron muchas las denuncias interpuestas por sustracciones en su finca por lo que en definitiva las conclusiones alcanzadas por el Jurado resultan coherentes con la prueba practicada en el acto del juicio oral.

Cuarto.

A continuación el Jurado declaró probado el Hecho 4 de los sometidos a deliberación rechazando el Hecho 3 (propuesto por Ministerio Fiscal y acusación) y el Hecho 6 (propuesto por la defensa) que pasamos a analizar a continuación.

Asimismo declaró probado el Hecho 5 , propuesto por el Ministerio Fiscal que contemplaba la alevosía.

Las proposiciones objeto de votación eran las que siguen :

<<HECHO 3.- Sobre las 14.30 horas del día 5 de Mayo de 2020, el acusado con licencia de armas tipo E, tras comprobar que Juan Ignacio, que iba acompañado de Simón, había accedido al interior de la parcela y arrancaba algunas vainas de habas sembradas, se dirigió sin ser visto desde el exterior de la valla a Juan Ignacio y tras mediar unas breves palabras con éste, con la intención de causarle la muerte, efectuó de frente un disparo a una distancia entre 3 y 5 metros con una escopeta de caza marca Brownic nº de serie NUM000 calibre 12 mm con guía de pertenencia nº NUM001 expedida el día 31-12-2007 y registrada en los archivos de la Intervención de Armas de la Guardia Civil a nombre del acusado, que impactó en la zona orbitozigomática izquierda de la cara de Juan Ignacio, mientras Simón huía del lugar a la carrera. (Hecho desfavorable que para tenerlo por probado requiere siete votos).

HECHO 4.- VOTAR SOLO SI SE HA DECLARADO NO PROBADO EL HECHO 3.

Sobre las 14.30 horas del día 5 de Mayo de 2020, el acusado con licencia de armas tipo E, tras comprobar que Juan Ignacio, que iba acompañado de Simón, había accedido al interior de la parcela y arrancaba algunas vainas de habas sembradas, se dirigió sin ser visto desde el exterior de la valla a Juan Ignacio y tras mediar unas breves palabras con éste, a sabiendas de la probabilidad de que pudiera causarse la muerte o al menos consciente de que ponía en peligro su vida y aceptaba ese resultado , efectuó de frente un disparo a una distancia entre 3 y 5 metros con una escopeta de caza marca Brownic nº de serie NUM000 calibre 12 mm con guía de pertenencia nº NUM001 expedida el día 31-12-2007 y registrada en los archivos de la Intervención de Armas de la Guardia Civil a nombre del acusado, que impactó en la zona orbitozigomática izquierda de la cara de Juan Ignacio mientras Simón huía del lugar a la carrera . (Hecho desfavorable que para tenerlo por probado requiere siete votos).

HECHO 6.- VOTAR SOLO SI SE HA DECLARADO NO PROBADO EL HECHO 3 o 4.

Sobre las 14.30 horas del día 5 de Mayo de 2020 el acusado, con licencia de armas tipo E, tras comprobar que Juan Ignacio que iba acompañado de Simón, había accedido al interior de la parcela y arrancaba algunas vainas de habas sembradas, se dirigió, desde el exterior de la valla a Juan Ignacio, a quien apuntó con el arma y le dijo que se marchara, con intención de disuadirlo y asustarlo, respondiendo Juan Ignacio de manera agresiva portando un cuchillo o navaja, por lo que ante la reacción de éste, el acusado, sin intención de causarle la muerte, disparó accidentalmente la escopeta que portaba , escopeta de caza marca Brownic nº de serie NUM000 calibre 12 mm con guía de pertenencia nº NUM001 expedida el día 31-12-2007 y registrada en los archivos de la Intervención de Armas de la Guardia Civil a nombre del acusado, penetrando el proyectil en la zona orbitozigomática izquierda de la cara de Juan Ignacio, mientras Simón huía del lugar a la carrera. (Hecho desfavorable que para tenerlo por probado requiere siete votos). >>

Debe señalarse que en el Objeto del Veredicto se contemplaban, dada la importancia de la discusión fáctica y jurídica, proposiciones que recogían las distintas posibilidades de forma separada, homicidio con dolo directo, dolo eventual y homicidio por imprudencia conforme a la tesis de la defensa, explicando las diferencias entre ellas siguiendo así el criterio mantenido entre otras en STS, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 331/2015 de 3 Jun. 2015, Rec. 10691/2014 " Conviene recordar que en los juicios ante el Tribunal del jurado por delitos de homicidio en los que sea posible apreciar la concurrencia de dolo directo, dolo eventual o imprudencia, es preciso elaborar un objeto del veredicto en el que se contengan proposiciones que recojan las distintas posibilidades de forma separada, explicando suficientemente a los jurados las características del dolo directo, del eventual y de la imprudencia grave. Pues es claro que la exclusión de la intención de matar no supone necesariamente la exclusión del dolo eventual, para el que es suficiente con el conocimiento del peligro concreto creado con la conducta, junto con la alta probabilidad de causación del resultado típico, en estos casos, la muerte de la víctima; resultado que se acepta por el autor de forma suficientemente intensa como para no abortar su conducta. " recogiendo asimismo el Hecho 5 la alevosía.

El Jurado alcanza dichas conclusiones esto es que la causación de la muerte fue dolosa y no imprudente, como sostuvo la defensa, en base a los Informes Periciales obrantes en los autos, en concreto a los Informes Medico Forenses en relación a las capacidades del acusado al tiempo de los hechos, al Informe de ensayo del arma y su funcionalidad (Folio 176), así como a la distancia a la que se efectúa el disparo entre 3 y 5 metros (Imágenes 9,10 y 11 del Folio 177) que coincide con las conclusiones médicos legales del informe de autopsia, considerando que si bien el acusado disparó, estando la escopeta con el seguro quitado y cargada, no hay evidencias de intencionalidad directa de causar la muerte, aunque si de la probabilidad de causarla o al menos consciente del peligro que su conducta generaba aceptando ese resultado.

Consideran además que nos encontramos a la vista de las fotografías de la inspección ocular , que sitúan el cuerpo junto al saco de habas, así como en atención al informe de autopsia del que resulta que no hay signos de lucha ni defensa por parte de la víctima que no hubo ataque de Juan Ignacio, ni posibilidad de defensa por parte del mismo.

Como dice la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 419/2019 de 24 Sep. 2019, Rec. 10107/2019 "La determinación del ánimo homicida (vid SSTS. 1188/2010 de 30 diciembre ; 86/2015 de 25 febrero ; 450/2017 de 21 de junio , constituye uno de los problemas más clásicos del derecho penal habiendo

elaborado esta Sala una serie de criterios complementarios, no excluyentes, para que en cada caso, en un juicio individualizado riguroso, se pueda estimar concurrente -o por el contrario cualquier otro distinto, animo laedendi o vulnerandi, en una labor- se dice en la STS. 172/2008 de 30.4 , inductiva pues se trata de que el Tribunal pueda recrear, ex post facti, la intención que albergara el agente hacia la víctima, juicio de intenciones que por su propia naturaleza subjetiva solo puede alcanzarlo por vía indirecta a través de una inferencia inductiva que debe estar suficientemente razonada .

Por ello en este sentido el elemento subjetivo de la voluntad del agente, substrato espiritual de la culpabilidad, ha de jugar un papel decisivo al respecto llevando a la estimación, como factor primordial, del elemento psicológico por encima del meramente fáctico, deducido naturalmente de una serie de datos empíricos, muchos de ellos de raigambre material o físico, de los que habría que descubrir el ánimo del culpable. Las hipótesis de disociación entre el elemento culpabilístico y el resultado objetivamente producido, dolor de lesionar, por un lado y originación de muerte, por otro, ha de resolverse llegando a la determinación de si realmente hubo dolo de matar, dolo definido en alguna de sus formas, aún el meramente eventual.

El delito de homicidio exige en el agente conciencia del alcance de sus actos, voluntad en su acción dirigida hacia la meta propuesta de acabar con la vida de una persona, dolo de matar que, por pertenecer a la esfera íntima del sujeto, solo puede inferirse atendiendo a los elementos del mundo sensible circundante a la realización del hecho y que según reiterada jurisprudencia (SS. 4.5.94 , 29.11.95 , 23.3.99 , 11.11.2002 , 3.10.2003 , 21.11.2003 , 9.2.2004 , 11.3.2004), podemos señalar como criterios de inferencia, los datos existentes acerca de las relaciones previas entre agresor y agredido, el comportamiento del autor antes, durante y después de la agresión, lo que comprende las frases amenazantes, las expresiones proferidas, la prestación de ayuda a la víctima y cualquier otro dato relevante; el arma o los instrumentos empleados; la zona del cuerpo a la que se dirige el ataque; la intensidad del golpe o golpes en que consiste la agresión, así como de las demás características de ésta, la repetición o reiteración de los golpes; la forma en que finaliza la secuencia agresiva; y en general cualquier otro dato que pueda resultar de interés en función de las peculiaridades del caso concreto (STS. 57/2004 de 22.1), a estos efectos tienen especial interés el arma empleada, la forma de la agresión y el lugar del cuerpo al que ha sido dirigida. Estos criterios que "ad exemplum" se descubren no constituyen un sistema cerrado o "numerus clausus" sino que se ponderan entre sí para evitar los riesgos del automatismo y a su vez, se constatan con nuevos elementos que pueden ayudar a informar un sólido juicio de valor, como garantía de una más segura inducción del elemento subjetivo. Esto es, cada uno de tales criterios de inferencia no presenta carácter excluyente sino complementario en orden a determinar el conocimiento de la actitud psicológica del infractor y de la auténtica voluntad imperiosa de sus actos.

Asimismo es necesario subrayar-como recuerdan las SSTS. 210/2007 de 15 marzo 487 2009 de 17 julio, 1188/2010 de 30 diciembre , 622/2010 de 28 junio , 93/2012 del 16 febrero , 599/2012 de 11 julio , 577/2014 de 12 julio , el elemento subjetivo del delito de homicidio -o asesinato- no sólo es el "animus necandi" o intención específica de causar la muerte de una persona, sino el "dolo homicida", el cual tiene dos modalidades: el dolo directo o de primer grado constituido por el deseo y la voluntad del agente de matar, a cuyo concreto objetivo se proyecta la acción agresiva, y el dolo eventual que surge cuando el sujeto activo se representa como probable la eventualidad de que la acción produzca la muerte del sujeto pasivo, aunque este resultado no sea el deseado, a pesar de lo cual persiste en dicha acción que obra como causa del resultado producido (STS 415/2004, de 25-3 ; 210/2007, de 15-3).

Como se argumenta en la STS de 16-6-2004 , el dolo, según la definición más clásica, significa conocer y querer los elementos objetivos del tipo penal. En realidad, la voluntad de conseguir el resultado no es más que una manifestación de la modalidad más frecuente del dolo en el que el autor persigue la realización de un resultado, pero no impide que puedan ser tenidas por igualmente dolosas aquellas conductas en las que el autor quiere realizar la acción típica, representándose la posibilidad de la producción del resultado. Lo relevante para afirmar la existencia del dolo penal es, en esta construcción clásica del dolo, la constancia de una voluntad dirigida a la realización de la acción típica, empleando medios capaces para su realización. Esa voluntad se conecta en la acreditación de la existencia de una decisión dirigida al conocimiento de la potencialidad de los medios para la producción del resultado y en la decisión de utilizarlos. Si además, resulta acreditada la intención de conseguir el resultado, nos encontraremos ante la modalidad dolosa intencional en la que el autor persigue el resultado previsto en el tipo en los delitos de resultado.

Pero ello no excluye un concepto normativo del dolo basado en el conocimiento de que la conducta que se realiza pone en concreto peligro el bien jurídico protegido, de manera que en esta segunda modalidad el dolo radica en el conocimiento del peligro concreto que la conducta desarrollada supone para el bien jurídico, en este caso, la vida, pues, en efecto " para poder imputar un tipo de homicidio a título doloso basta con que una persona tenga información de que va a realizar lo suficiente para poder explicar un resultado de muerte y, por ende, que prevea el resultado como una consecuencia de ese riesgo. Es decir, que abarque intelectualmente el riesgo que permite identificar normativamente el conocimiento del resultado y desde luego la decisión del autor está vinculada a dicho resultado". (Véase STS 1-12-2004 , entre otras muchas).

Así pues, y como concluye la sentencia de esta Sala de 3-7-2006 , bajo la expresión "ánimo de matar" se comprenden generalmente en la jurisprudencia el dolo directo como el eventual. Así como en el primero la acción vine guiada por la intención de causar la muerte, en el segundo caso tal intención no puede ser afirmada, si bien en el autor conoce los elementos del tipo objetivo, de manera que sobre el peligro concreto que crea con su conducta para el bien jurídico protegido, a pesar de lo cual contenía su ejecución, bien porque acepta el resultado probable o bien porque su producción le resulta indiferente. En cualquiera de los casos, el conocimiento de ese riesgo no impide la acción.

En otras palabras, se estima que obra con dolo quien, conociendo que genera un peligro concreto jurídicamente desaprobado, no obstante actúa y continua realizando la conducta que somete a la víctima a riesgos que el agente no tiene la seguridad de poder controlar y aunque no persiga directamente la causación del resultado, del que no obstante ha de comprender que hay un elevado índice de probabilidad de que se produzca. Entran aquí en la valoración de la conducta individual parámetros de razonabilidad de tipo general que no puede haber omitido considerar el agente, sin que sean admisibles por irrazonables, vanas e infundadas esperanzas de que el resultado no se produzca, sin peso frente al más lógico resultado de actualización de los riesgos por el agente generador.

En similar dirección la STS 4-6-2011 dice que el dolo supone que el agente se representa en resultado dañoso, de posible y no necesaria originación y no directamente querido, a pesar de lo cual se acepta, también conscientemente, porque no se renuncia a la ejecución de los actos pensados. Lo que significa que, en todo caso, es exigible en el autor la conciencia o conocimiento del riesgo elevado de producción del resultado que su acción contiene.

En efecto, como hemos dicho en SSTS. 1014/2011 de 10 octubre y 54/2015 de 11 de febrero , esta Sala reiteradamente, ha venido diciendo, el dolo eventual es del todo equiparable al dolo directo o intencional en cuanto al merecimiento del castigo aplicable, puesto que ambos suponen igual menosprecio del autor por el bien jurídico tutelado.

Siendo así en SSTS. 172/2008 de 30.4 , y 210/2007 de 15.3 , hemos precisado que el dolo directo o de primer grado constituido por el deseo y la voluntad del agente de matar, a cuyo concreto objetivo se proyecta la acción agresiva, y el dolo eventual que surge cuando el sujeto activo se representa como probable la eventualidad de que la acción produzca el resultado lesivo al sujeto pasivo, aunque este resultado no sea el deseado, a pesar de lo cual persiste en dicha acción que obra como causa del resultado producido (STS. 8.3.2004).

.....En cuanto al cuestionamiento de la concurrencia de la alevosía, 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, que el Tribunal Supremo viene aplicándola a 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.

En cuanto a su naturaleza, a veces se ha destacado su carácter subjetivo, lo que supone mayor culpabilidad, y otras su carácter objetivo, lo que implica mayor antijuricidad, en los últimos tiempos, aun admitiendo su carácter mixto, ha destacado su aspecto predominante objetivo pero exigiendo el plus de culpabilidad, al precisar una previa escogitación de medios disponibles, siendo imprescindible que el infractor se haya representado su *modus operandi* suprime todo eventual riesgo y toda posibilidad de defensa procedente del ofendido y desea el agente obrar de modo consecuencia a la proyectado y representado.

En definitiva, en síntesis, puede decirse que la alevosía es una circunstancia de carácter predominantemente objetivo que incorpora un especial elemento subjetivo, que dota a la acción de una mayor antijuricidad, denotando todo riesgo personal, de modo que el lado de la antijuricidad ha de apreciarse y valorarse la culpabilidad (STS 16-10-96) lo que conduce a su consideración como mixta (STS 28-12-2000).

En cuanto a la "eliminación de toda posibilidad de defensa de la víctima debe ser considerada desde la perspectiva de su real eficacia, siendo compatible con intentos defensivos ínsitos en el propio instinto de conservación" (STS. 13.3.2000).

Por ello, arrancando de la definición legal de la alevosía, 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*", 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 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 antijuricidad 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 STS por ejemplo S. 49/2004 de 22.1, viene distinguiendo:

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).

En estos casos, hay una mayor peligrosidad y culpabilidad en el autor del hecho, que revela con estos comportamientos un ánimo particularmente ruin, perverso, cobarde o traicionero (fundamento subjetivo) y también una mayor antijuricidad por estimarse más graves y más lesivas para la sociedad este tipo de conductas en que no hay riesgo para quien delinque (fundamento objetivo).

De lo antes expuesto, se entiende que la esencia de la alevosía se encuentra en la existencia de una conducta agresiva, que tienda objetivamente a la eliminación de la defensa . Como señala la STS. 19.10.2001 , 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, al menos en la medida de lo posible. Esta modalidad de la alevosía es apreciable en los casos en los que se ataca sin previo aviso.

Igualmente, en STS 161/2017, de 14 de marzo , que la nota de conjurar el riesgo generable es la más específica de la alevosía. Ciertamente tal conjura, entendida como acción de impedir o evitar con previsión una situación que puede resultar peligrosa (según diccionario RAE) puede procurarse bajo diversas modalidades de comisión. Así cuando la víctima está inerte o indefensa por sus propias condiciones personales o por la situación en que se encuentra. O cuando, por la confianza depositada en el autor, no se previene frente a eventuales ataques del autor del delito. O bien porque éste lleva a cabo sus actos cuidando, mediante la rapidez o el ocultamiento de su intención, de que la víctima no disponga de tiempo para precaverse mediante cualquier modalidad defensiva que implique precisamente eventuales daños para la persona del autor.

Destacar, por último, que la alevosía como circunstancia cualificativa del asesinato es compatible con el dolo eventual.

En efecto, la jurisprudencia inicialmente se pronunció por la incompatibilidad (SSTS 1052/94, de 24 de mayo ; 1245/95, de 5 de diciembre ; 219/96, de 15 de mayo ; 861/97, de 11 de junio) pero en la actualidad la compatibilidad con la intención dolosa meramente eventual, está ya consolidada: dolo eventual de muerte y dolo directo de actuar alevosamente (STS 716/2009, de 2 de julio).

En esta línea la STS. 466/2007 de 25.4 insiste en que no es ese el criterio -el de la incompatibilidad- el que viene manteniendo la más reciente jurisprudencia de esta Sala.

Así, en la Sentencia 119/2004, de 2 de febrero , se declara que no hay ninguna incompatibilidad ni conceptual ni ontológica en que el agente trate de asegurar la ejecución evitando la reacción de la víctima --aseguramiento de la ejecución-- y que al mismo tiempo continúe con la acción que puede tener como resultado la alta probabilidad de la muerte de la víctima, la que acepta en la medida que no renuncia a los actos efectuados. En igual dirección la STS. 175/2004 de 13.2 afirma que el dolo eventual es compatible con la alevosía "según reiterada doctrina de esta Sala, según la cual debe distinguirse entre el dolo con que se ejercita la acción alevosa y el concurrente respecto al resultado de la acción agresiva".

Es evidente que aunque el dolo de muerte pudo haber sido eventual, lo que si conocía el autor era la situación desvalida de la víctima... (STS. 415/2004 de 25.3). En la misma línea se pronuncian las sentencias

514/2004 de 19.4 y 653/2004 de 24.5 , en la que se declara que de los hechos probados no se deduce con racional certeza la intención directa de matar, pero se infiere con lógica que el acusado conocía suficientemente el grandísimo peligro generado por su acción, que ponía en grave riesgo la vida de dos personas, prefiriendo de manera consciente la ejecución peligrosa del incendio a la evitación de sus posibles consecuencias, y añade que la agravante específica de alevosía, 1ª del artículo 139 del Código Penal , es compatible con el dolo eventual, de acuerdo con una jurisprudencia amplia y constante de esta Sala sostenida por sentencias recientes, aunque la cuestión es ardua y ha sido debatida y cuestionada en algunos pronunciamientos de la propia Sala.

Han afirmado la compatibilidad, entre otras, las sentencias 2615/93 de 20 de diciembre , 975/96 de 21 de enero de 1997 , 1006/99 de 21 de junio , 1011/2001 de 4 de junio , 1804/2002 de 31 de octubre , 71/2003 de 20 de enero , 1166/2003 de 26 de septiembre , 119/2004 de 2 de febrero , 239/2004 de 31 de octubre , 1229/2005 de 19 de octubre , 21/2007 de 19 de enero , 466/2007 de 24 de mayo , 803/2007 de 27 de septiembre .

En igual dirección la sentencia 1010/2002 de 3 de junio estableció que " en el delito de asesinato alevoso el dolo eventual respecto del resultado es suficiente para la realización del tipo" (F. J.2º). La definición legal de la alevosía, tanto en el Código actual como en el derogado, hace referencia a asegurar la indefensión, como recordaba la sentencia citada 1006/99 de 21 de junio , que estimó la existencia de la agravante con independencia de que el autor tuviera intención directa de matar o, simplemente, la aceptara como consecuencia de su acción. "

Quinto.

Pues bien en el caso que nos ocupa el dolo homicida del acusado se deriva del medio empleado por el mismo - escopeta de caza marca Brownic nº de serie NUM000 calibre 12 mm con guía de pertenencia nº NUM001 expedida el día 31-12-2007 y registrada en los archivos de la Intervención de Armas de la Guardia Civil a nombre del acusado, así como de la zona del cuerpo de la víctima sobre la que se dirigió el disparo- zona orbitozigomática izquierda de la cara de Juan Ignacio. A ambos hacen referencia los Jurados- (Informes de Balística e Informe de autopsia).

Pues bien comenzamos en primer lugar haciendo referencia a las declaraciones prestadas por el testigo Simón el cual declaró en el acto del juicio que tras acceder al huerto escucho al acusado decir " ¿ Habéis cavado mucho las habas? " y a continuación a su espalda el disparo, que corriendo saltó la valla sin llegar a ver nada, que Juan Ignacio estaba frente al agujero de la valla, que llevarían 15 segundos cuando apareció el acusado, que todo ocurrió en 12 a 15 segundos, que habría unos 3 o 4 metros desde donde estaban y donde saltó la valla.

De igual forma el Agente de la Guardia Civil NUM005 manifestó que efectuaron la inspección ocular del terreno, el cuerpo estaba a escasos metros de un lateral de la finca y próximo al agujero de la valla, a unos 3 o 4 metros del agujero, mirando desde fuera de la valla a la izquierda del agujero y los pies hacia la valla , no encontraron ningún cuchillo, había dos sacos de habas, próximo al cadáver una y el otro hacia el centro, el agujero de la valla era de grandes dimensiones, se podía acceder a través de él agachándose y el AGC NUM006 manifestó que hicieron una inspección ocular de la finca y del coche, no encontraron ningún cuchillo, la finca era rectangular, totalmente vallada y el cadáver próximo a los laterales de la finca , el segundo saco estaba situado en el centro de la finca y los pies de la víctima apuntaban hacia fuera de la valla. Desde fuera de la valla se puede apuntar perpendicularmente hasta donde estaba el cadáver.

Esencial en este extremo el Informe Técnico Policial NUM007 de la UOPJ de la Guardia Civil Folio 64 según el cual Juan Ignacio se hallaba en el interior de la finca aproximadamente a 2 metros de la valla oeste de la finca y aproximadamente a la mitad de la longitud de dicha valla. La valla se encontraba rota en el lugar marcado en las actuaciones, encontrándose junto al cadáver un saco de papel, que contenía una cantidad de entre unas 20 a 25 vainas de habas y el otro saco en el centro de la finca, junto al camino central con un número similar de vainas de habas.

El visionado por el Jurado del CD de la reconstrucción de los hechos que fue reproducido en el acto del juicio oral, en el que intervino el testigo Simón permitió el conocimiento del terreno y del lugar por donde accedió la víctima al huerto, así como el lugar donde se encontraba el acusado cuando se produjo el disparo .

Todo ello viene a confirmar las conclusiones alcanzadas por el Jurado, esto es que tras acceder Juan Ignacio y Simón al interior de LA finca portando cada uno un saco , Juan Ignacio quedó próximo a la valla y a la zona del agujero por la que habían accedido y comenzó arrancar algunas vainas , cuando apareció el acusado que se dirigió a Juan Ignacio desde el exterior de la valla y próximo al agujero y tras intercambiar con éste unas breves palabras , que según el testigo fueron " ¿ Habéis cavado mucho las habas ? " el acusado disparó la escopeta que portaba a una distancia de unos 3 a 5 metros de la víctima , disparo que impactó en la cara del acusado.

Así resulta de la posición del cadáver, junto a la valla con los pies hacia fuera, próximo al agujero , cayendo el cuerpo junto al saco de habas que contenía unas 25 vainas, lo que evidenciaba que el acusado apareció a los pocos minutos de que la víctima comenzara a recoger las habas y que éste aun cuando llegara a contestar al acusado , no se movió del lugar , no existiendo señales de ningún tipo de forcejeo , reacción o intento de huida, encontrándose el saco que portaba Simón hacia la mitad de la finca , el cual quedó abandonado en la huida ya que

en el corto espacio de tiempo en que ocurrieron los hechos al testigo solo le dio tiempo, tras oír al acusado , a salir corriendo oyendo el disparo a sus espaldas.

Puede tal y como sostuvo la defensa que la distancia entre donde se encontraba el testigo y la valla fueron algo mayores que los afirmados por el mismo y no pudiera ver lo sucedido entre el acusado y la víctima, pero lo que si resulta obvio es que pudo oír el disparo y que según su declaración de la que no existen razones para dudar , ésta se produjo escasos segundos después de haber oído las palabras del acusado, que junto a la posición del cadáver , refuerza la secuencia de los hechos descrita y evidencia el dolo homicida del autor.

Lo anterior resulta corroborado por el Informe Médico Forense de autopsia (Folio 91) ratificado por los Forenses en el acto del juicio que señala que " las lesiones encontradas en el cadáver son compatibles con las producidas por un arma de fuego, ésta es disparada, alcanzando a la víctima en la cara y produciendo lesiones faciales y craneales, que son las que de manera inmediata le producen el fallecimiento. En la víctima se produce un estallido craneal con fracturas complejas de la base y lineales en la calota, junto a una severa desestructuración neurológica que son las responsables del fallecimiento y de la causa de la muerte. En el caso que nos ocupa disponemos un orificio de entrada y no existe orificio de salida. El orificio de entrada es irregular.

En lo relativo a la dirección del disparo, tanto el observado sobre el cadáver como en el estudio radiográfico practicado se observa que nos encontramos ante un trayecto lineal, disparo perpendicular, ligeramente oblicuo con un trayecto único y con un calibre que no es homogéneo, al interponerse a las partes duras óseas del plano facial y de la bóveda craneal y no se encuentra el taco en el interior de la herida.

Por el examen externo y las características del orificio de entrada puede deducirse que nos encontramos ante un disparo único y que los dos individuos en liza, el que efectúe y el que lo recibe se encuentran de pie y a una cierta distancia corta.

Por las características del orificio de entrada y la dispersión de los perdigones puede estimarse, de manera orientativa que el disparo se produjo entre 3 y 5 m de distancia entre víctima y agresor.

El examen corporal no muestra ningún otro signo de patología lesiva. No se evidencia la existencia de señales de lucha y/o defensa ni patología traumática de cualquier naturaleza diseminada por la superficie corporal."

Igualmente el Informe de ensayo del Laboratorio de Criminalística Departamento de Balística, al folio 176 y siguientes , en lo que aquí nos interesa, concluye que la escopeta se encontraba en correcto estado de funcionamiento, por lo que disparaba con normalidad la munición adecuada a su calibre y que para disparar había que introducir cartuchos en el depósito, llevar la palanca de montar que es solidaria con el cierre hacia atrás , hasta que quede retenida, introducir un cartucho en la recámara, presionar el botón existente en la cara derecha del cajón de los mecanismos para que el cierre vaya adelante, quedando el arma dispuesta para su disparo que se producirá si se hace presión sobre el disparador , debiendo repetir dicha presión cada una de las veces que se quiera disparar hasta agotar, si se desea, la munición existente en el depósito. Posee un seguro de accionamiento a voluntad del usuario, mediante un botón situado en la zona delantera del arco, que al desplazarse en el sentido opuesto, bloquea el movimiento del disparador."

En definitiva el arma estaba cargada en perfecto estado de funcionamiento , el acusado era su propietario, tenía licencia tipo E, era cazador y conocía perfectamente su uso .

En estas circunstancias basta con constatar la corta distancia a la que el acusado efectuó el disparo y la zona a la que fue dirigida, esto es un disparo en la cara que impactó directamente sobre la órbita ocular izquierda de la víctima , para que podamos afirmar el dolo homicida. Disparar contra quien se halla a tan poca distancia como la expuesta en el hecho probado de 3 a 5 metros es suficiente. La distancia desde la que se efectuó el disparo está validada por el Informe de autopsia y con las imágenes 9, 10 y 11 del Informe de ensayo del Departamento de Balística sobre dispersión de perdigones (entre 3 y 5 metros) . Por lo demás el disparo produjo un estallido craneal (lesiones faciales y craneales) que le produjeron de manera inmediata el fallecimiento.

Por ultimo también debe tenerse en cuenta el comportamiento posterior del acusado al momento del disparo, llamó por teléfono a su hijo y le dijo que había matado a una persona, se fue hacia el lugar donde se encontraba su vehículo permaneciendo escondido hasta que llegaron los Agentes de la Guardia Civil en la forma expuesta con anterioridad, teniendo su hijo que llamarlo por teléfono para poder localizarlo. El acusado se acercó con su vehículo hasta el lugar donde se encontraban los Agentes, fue su hijo el que cogió el arma que estaba en la parte trasera del vehículo y el acusado manifestó a los Agentes que " había pegado un tiro a una persona y que estaba cansado de los robos que sufría durante más de 20 años y que había puesto muchas denuncias que se archivaban, que no había tenido más tiempo, pero que había más gente " y estaba consciente y tranquilo (AGC TIP NUM008 y NUM009 y NUM010).

Esto es el acusado que no llamó a ningún servicio de emergencia, sino solo a su hijo le contó lo sucedió y colgó, reconoció haber efectuado el disparo al los Agentes, sin que advirtiera a éstos de reacción agresiva alguna por parte de la víctima, ni que este portara un cuchillo o navaja, ni se hubiera producido agresión o amenaza alguna por su parte. La única manifestación que realizo fue que estaba cansado de que le robaran en su finca. (AGC NUM004 , NUM011,)

Siendo así y aun cuando el Jurado entendió que si bien el disparo se produjo de manera intencionada y no accidental , consideró no había clara intención de causar la muerte pero si declaro probado (HECHO 4) que el

acusado no podía descartar el riesgo de muerte subsiguiente a tal acción concreta de peligro, siendo adecuada para causarla, lo que permite que, el dolo eventual, la posibilidad o probabilidad de la muerte de la víctima, fue asumida por aquél con su actuar y que pese a ello no desistió de su acción.

Por otra parte dicha reacción por parte del acusado para quien estaba cogiendo unas habas de un huerto , fue de carácter sorpresivo y anuló cualquier capacidad de reacción defensiva . Lo decisivo a estos efectos es que la agresión fuese repentina, completamente inesperada y así lo fue en el caso que nos ocupa. La víctima no tuvo ni posibilidad, ni tiempo de defenderse, sino que quedo a expensas de la voluntad homicida del autor. Actuando de esa forma el acusado , disparando con una arma de fuego contra la víctima, que iba desarmada como luego tendremos ocasión de examinar, el acusado elimino cualquier posibilidad de reacción defensiva de la víctima que pudiera poner en peligro la consecución de su propósito y constituir un riesgo para su propia persona.

Como indica la STS de 15 de junio de 2005: "naturaleza y esencia de la alevosía, que requiere la anulación de la defensa de la víctima, poniéndose a cubierto el sujeto activo de cualquier riesgo que provenga de la eventual defensa del agredido. Hemos sostenido reiteradamente que la utilización de un arma de fuego frente a quien se encuentra inerme, esto es, sin ninguna clase de arma defensiva, ha de considerarse ordinariamente una acción alevosa. Más indefensión que verse acometido mediante los disparos de un arma de fuego que provienen del agresor, sin ninguna posibilidad de defensa, no cabe imaginar. "

Siendo así, la concurrencia de la alevosía no puede cuestionarse. La jurisprudencia del TS tiene declarado que "la utilización de un arma de fuego frente a quien se encuentra inerme, esto es, sin ninguna clase de arma defensiva, ha de considerarse ordinariamente una acción alevosa. Más indefensión que verse acometido mediante el disparo de un arma de fuego a corta distancia que proviene del agresor, sin ninguna posibilidad de defensa, no cabe imaginar (SSTS 815/2005, de 15 de junio ; 880/2007, de 2 de noviembre ; 25/2009, de 22 de enero ; 37/2010, de 22 de enero ; 29-6-2017) recuerdan que en los casos en que el autor dispone de un arma que aumenta considerablemente su capacidad agresiva, y la víctima carece de instrumentos idóneos que aumentan su capacidad defensiva, la seguridad de la agresión es máxima, dándose los elementos propios de la alevosía".

Y eso es lo que ocurrió en el caso que nos ocupa por ello el Jurado descarto la tesis de la defensa que se exponía en el Hecho 6.

<<HECHO 6.- VOTAR SOLO SI SE HA DECLARADO NO PROBADO EL HECHO 3 o 4.

Sobre las 14.30 horas del día 5 de Mayo de 2020 el acusado, con licencia de armas tipo E, tras comprobar que Juan Ignacio que iba acompañado de Simón, había accedido al interior de la parcela y arrancaba algunas vainas de habas sembradas, se dirigió, desde el exterior de la valla a Juan Ignacio, a quien apuntó con el arma y le dijo que se marchara, con intención de disuadirlo y asustarlo, respondiendo Juan Ignacio de manera agresiva portando un cuchillo o navaja, por lo que ante la reacción de éste, el acusado, sin intención de causarle la muerte, disparó accidentalmente la escopeta que portaba , escopeta de caza marca Brownic nº de serie NUM000 calibre 12 mm con guía de pertenencia nº NUM001 expedida el día 31-12-2007 y registrada en los archivos de la Intervención de Armas de la Guardia Civil a nombre del acusado, penetrando el proyectil en la zona orbitozigomática izquierda de la cara de Juan Ignacio, mientras Simón huía del lugar a la carrera. (Hecho desfavorable que para tenerlo por probado requiere siete votos). >>

Dos cuestiones se planteaban por la defensa para justificar su calificación como homicidio imprudente , una que la víctima portaba un cuchillo o una navaja que exhibió al acusado cuando este le apuntó con el arma desde la parte exterior de la valla y otra que esta reacción agresiva de la víctima provoco que al acusado se le disparara accidentalmente el arma provocando ese fatal resultado.

Pues bien el Jurado considero que ninguna de ellas habían sido avaladas por la prueba practicada en el acto del juicio, rechazando por tanto la tesis de la defensa.

Así en relación con el cuchillo o navaja es cierto a tenor del informe de autopsia , el acusado llevaba una pequeña navaja o cuchillo en el interior de un bolsillo del pantalón, que fue encontrada por los Médicos Forenses durante la práctica de la autopsia " como único objeto de carácter personal lleva en el bolsillo del chandal una navaja de madera y remaches dorados. No muestran manchas de sangre. Al finalizar la autopsia, se entrega a uno de los familiares del finado, su hermano de lo que se adjunta documentación acreditativa. Folio 85."

Ahora bien como resulta del citado informe al no considerarse de interés para la investigación fue devuelto a sus familiares como cualquier otro objeto de carácter estrictamente personal y es que por mas que la defensa alegara en el acto del juicio el uso de dicha arma por la víctima , lo cierto es que dicho arma no fue vista por ninguno de los testigos en el lugar de los hechos, lo que llevo al jurado a considerar que la citada navaja o cuchillo nunca salió del pantalón de la víctima y que tal y como señaló la Medico Forense en el acto del juicio, nadie se percató de su presencia con anterioridad, hasta que se procedió con detenimiento al examen del cadáver en el momento de la autopsia, por los Forenses que realizaron la misma.

En este sentido cabe señalar que todos los Agentes de la Guardia Civil que se personaron en el lugar de los hechos, así como los que efectuaron la inspección ocular fueron expresamente interrogados tanto por las acusaciones como por la defensa si advirtieron la presencia de un cuchillo o navaja en el lugar de los hechos y la

respuesta de todos ellos fue la misma. En ningún momento advirtieron la presencia de ningún cuchillo o navaja. (AGC NUM002 y NUM005 , y NUM006)

Tampoco lo advirtieron los Agentes de la GC que intervinieron en la practica de la autopsia AGC NUM012 , que manifestó " que no estuvo en la finca sino en la autopsia y que recogió muestras de sangre y balines pero que no recogió ninguna navaja" ni el Medico Forense que intervino en la diligencia de levantamiento de cadáver.

Las fotografías que constan en e l Informe Técnico Policial resultan especialmente clarificadoras, (Folios 63 y ss) lo único que puede apreciarse junto al cadáver era el saco de habas en el que la víctima estaba guardando las vainas de habas recogidas. Imágenes 7 a 11 (Folio 68) . Ni siquiera en las fotografías en las que aparece el cadáver sin ropa, tras el examen del mismo realizada por el Médico Forense, (Imágenes 12 a 17 Folio 69) se aprecia ningún objeto junto al cadáver, por lo que hay que concluir como así hizo el Jurado que la víctima nunca exhibió arma alguna frente al acusado a por mas que en efecto llevara dicho cuchillo o navaja en su pantalón.

Todos los Agentes reiteraron que no se movió, ni toco el cadáver hasta que llego la Policia Judicial y no hay evidencia alguna de que se alterara o modificara el lugar de los hechos. En el citado Informe consta como los Agentes llegaron hasta el cuerpo creando un camino seguro para evitar la perdida o deterioro de cualquier tipo de evidencia o muestra que sirva para el esclarecimiento de los hechos reflejándose en las imágenes el estado del cuerpo tal y como lo encontraron los Agentes. (Folio 68).

Esencial en este punto las manifestaciones de los Médicos Forenses en el acto del juicio, Sra. Crescencia y Sr. Anton, y es que según indicaron " el cuchillo o navaja estaba en el interior en el bolsillo del pantalón. Se trataba de una navaja imoluta, cerrada, no manchada de tierra. Se entregó a los familiares. Estaba someramente descrita en el informe con cachas de madera, no debía ser llamativamente grande, no se le dio la más mínima importancia, estaba dentro de la ropa, dentro del bolsillo del pantalón, el Medico no Forense que hizo el levantamiento, no lo reseñó, "porque paso desapercibido en todo momento.

De todo ello cabe deducir que la navaja o cuchillo nunca fue utilizada por la víctima, si así lo hubiera sido lo normal es que hubiera estado abierta y en todo caso machada de tierra, como lo estaban las ropas de la víctima y difícilmente hubiera sido encontrada de nuevo en el interior del bolsillo del pantalón, esto es carecía de valor criminalístico y por ello no se recogió por el AGC que intervino en la practica de la autopsia.

Pero es mas si tal y como afirma la defensa la victima hubiera esgrimido una navaja, cuando el acusado se dirigió a él , así lo habría manifestado éste ante los Agentes de la Guardia Civil que se personaron y procedieron a su detención. Esto es resulta contrario a la reglas de la lógica que el acusado le hubiera dicho a los Agentes que había matado a una persona porque llevaba siendo objeto de robos durante 20 años y sin embargo se le olvidara manifestar que la víctima le había esgrimiendo un cuchillo o navaja en tono amenazante. (AGC NUM004)

El testigo Simón negó que la víctima hiciera uso de ningún cuchillo y aún cuando es cierto que éste salió corriendo y desde su posición no pudo ver a la víctima , la secuencia de hechos avala la tesis de la acusación esto es que la victima no lleo ni a exhibir cuchillo, ni a reaccionar de manera agresiva ni defensiva alguna. La inexistencia de lesiones de defensa o lucha queda constatada en el informe de autopsia. (Folio 93)

Tampoco la prueba practicada en el acto del juicio avala la posibilidad de un disparo accidental del arma, no solo porque como ya hemos expuesto no hubo reacción agresiva alguna por parte de la víctima, sino porque el arma se encontraba en perfecto estado de funcionamiento y éste era perfectamente conocido por el acusado.

Asi en primer lugar debe tenerse en cuenta que el acusado tenia licencia de armas tipo E y que si bien no consta cuando se había producido la ultima renovación del permiso , para su obtención es preciso al menos el correspondiente certificado médico y examen previo, cuya evaluación debió ser favorable para su concesión. Por otra parte el testigo Cristobal guarda del coto de caza manifestó que la escopeta del acusado era una semiautomática y habilitada para caza menor, así como que Juan Antonio había sido cazador y que de hecho de vez en cuando pegaba tiros para espantar abejarucos y su hijo Juan Antonio declaró que la escopeta era de su padre, después suya y después volvió a su padre, lo que evidencia que el acusado conocía perfectamente su funcionamiento .

L os Peritos del Departamento de Balística de la Guardia Civil (Folio 171 y ss) AGC NUM013 y NUM014 manifestaron que "el arma tenía una capacidad para tres cartuchos y un seguro de bloqueo, que había un pasador para activarlo y que el seguro funcionaba correctamente al igual que el gatillo y que para disparar requiere tener cargada el arma de munición. La escopeta funcionaba bien, realizaron 30 disparos y el arma funcionaba correctamente. La sensibilidad del arma era normal. Tiene seguro de bloqueo si está accionado, no se puede disparar. El seguro funcionaba correctamente. La renovación del permiso de armas se hace cada 5 años . Ese tipo de armas se podía utilizar para caza mayor o menor. El arma tenia una antigüedad del año 1981 unos 40 años, pero no es una antigüedad excesiva. No pidieron nada de la prueba de presión, ni lo pidieron ni notaron ninguna anomalía. El arma cuando entra en el departamento entra sin cartuchos por seguridad. En 30 años no ha tenido ningún accidente, depende de la precaución y de la seguridad. El disparador hay que presionarlo para que se produzca el disparo".

En estas circunstancias , esto es para una persona que se había dedicado desde muchos años a la caza menor, con una escopeta en perfecto estado de funcionamiento , que conocía desde hace muchos años porque era de su propiedad y la usaba habitualmente, sin que ésta presentara defecto alguno y que requería para su disparo

además del desbloqueo del seguro, la presión correspondiente del gatillo, la tesis de la defensa de un disparo accidental o del enganche de la escopeta, como así manifestó el acusado en el acto del juicio, cuando además no ha quedado probado que la víctima esgrimiera navaja o cuchillo alguno, que era el presupuesto que justificaba según la defensa la reacción del acusado, no resulta verosímil.

Menos aún que habiéndose producido el disparo de manera accidental y sin apuntar según el acusado, " intentó dar un tiro al aire" como dijo en el acto del juicio, el disparo alcanzara a la víctima en la cara y en concreto a la órbita izquierda provocando su muerte de manera inmediata.

En definitiva como se expuso con anterioridad la muerte se produjo de manera dolosa y con alevosía.

EL jurado considero probado asimismo el << HECHO 7.- " Como consecuencia del disparo efectuado por el acusado que siguió una trayectoria lineal, disparo perpendicular y ligeramente oblicuo, Juan Ignacio sufrió un shock traumático e hipovolémico, desestructuración neurológica secundario a disparo por arma de fuego, que le ocasionó de forma inmediata su muerte, falleciendo sobre las 15 horas del día 5 de Mayo de 2020. (Hecho desfavorable que para tenerlo por probado requiere siete votos). ">>

Según el Jurado las circunstancias de la muerte resultaban del Informe de autopsia (Folio 91) , así como del testimonio de la Medico Forense en el acto del juicio .

En efecto según el referido Informe Folio 94, nos encontramos ante una muerte violenta, la causa de la muerte es un shock traumático e hipovolémico, desestructuración neurológica secundaria a disparo por arma de fuego. La etiología médico legal es compatible con un mecanismo de carácter homicida y la data estimada son las 15:00 H del miércoles 5 de mayo del 2015.

Según la Medico Forense. Sra. Crescencia, herida mortal de necesidad, muerte instantánea.

Sexto.

Del delito de asesinato art. 139.1 del CP referido es responsable penalmente en concepto de autor, el acusado Luciano , por su participación directa y personal en los hechos. Además de no discutirse la autoría en los términos expuestos al inicio de los Fundamentos de Derecho de esta sentencia, los Hechos 4, 5 y 7 expuestos con anterioridad y probados por Unanimidad por el Jurado determinan la autoría , así como el grado de ejecución del delito.

Septimo.

Procede a continuación analizar las circunstancias eximentes de la responsabilidad penal alegadas por la defensa , en concreto legítima defensa, miedo insuperable, anomalía o alteración psíquica art 20.1, 4 y 6 del CP, y atenuante de confesión art. 21.4 del CP de tal manera que en el objeto de veredicto se fueron incluyendo las diferentes alternativas que habían sido objeto de debate.

En concreto, la legítima defensa , el miedo insuperable y la anomalía o alteración psíquica como eximente completa (Hechos 9, 10 y 11) bien como atenuante de responsabilidad penal (Hechos 13, 14 y 15), estos últimos que solo debían ser objeto de votación en caso de no declararse probados los anteriores respectivamente. Y Hecho 12 atenuante de confesión.

El Jurado declaro probado por Mayoría (8 votos) el Hecho 12 (ATENUANTE DE CONFESION) que pasamos a analizar a continuación, rechazando el resto de las proposiciones tanto como eximentes completas como atenuantes.

La proposición objeto de debate era << " HECHO 12.- El acusado tras los hechos llamó por teléfono a su hijo, Juan Antonio, a quien contó lo sucedido y éste a la Guardia Civil que se personó en la finca y a quienes Luciano relató lo ocurrido y el lugar donde se encontraba el cadáver, favoreciendo así el descubrimiento de los hechos. (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos .

ATENUANTE DE CONFESION . Su estimación supondría la atenuación de la responsabilidad penal). " >>

Señala la S T del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 460/2020 de 15 Sep. 2020, Rec. 10756/2019 << La STS 84/2020, de 27 de febrero, resume nuestra doctrina al respecto: 1. La atenuante de confesión del artículo 21.4º del Código Penal (CP) exige que el sujeto confiese la infracción a las autoridades antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él. No es preciso ningún elemento subjetivo relacionado con el arrepentimiento por el hecho cometido, pues lo que se valora en la configuración de la atenuante es, de un lado, la colaboración del autor a la investigación de los hechos, facilitando que se alcance la Justicia, y, de otro, al mismo tiempo, su regreso al ámbito del ordenamiento, mediante el reconocimiento de los hechos y la consiguiente aceptación de sus consecuencias. Cumpliéndose el elemento temporal, es suficiente con una confesión del hecho que pueda reputarse veraz, es decir, que no oculte elementos relevantes y que no añada falsamente otros diferentes, de manera que se ofrezca una versión irreal que demuestre la intención del acusado de eludir sus responsabilidades mediante el establecimiento de un relato que le favorezca, y que resulta ser falso según la valoración de la prueba realizada después por el Tribunal. En este sentido la STS 1072/2002, de 10 de junio; STS 1526/2002, de 26 de septiembre; y STS 590/2004, de 6 de mayo, entre otras.

Con respecto a la atenuante de confesión se ha apreciado la analógica en los casos en los que, no respetándose el requisito temporal, sin embargo, el autor reconoce los hechos y aporta una colaboración relevante para la justicia, realizando así un acto contrario a su acción delictiva que de forma importante contribuye a la reparación o restauración del orden jurídico vulnerado. Así, decíamos en la STS 809/2004, de 23 junio que "esta Sala ha entendido que la circunstancia analógica de colaboración con la justicia requiere una aportación que, aun prestada fuera de los límites temporales establecidos en el artículo 21.4ª del Código Penal, pueda ser considerada como relevante a los fines de restaurar de alguna forma el orden jurídico perturbado por la comisión del delito". En el mismo sentido, la STS 1348/2004, de 25 de noviembre. Hemos señalado respecto a la circunstancia analógica al artículo 21.7 CP, que en todo caso debe exigirse que la confesión facilite de modo relevante el enjuiciamiento (entre otras SSTs 569/2014 de 14 de julio o 725/2014 de 3 de noviembre, o más recientemente STS 220/2018 de 9 de mayo)

2. Con carácter general, ha de señalarse que la atenuante analógica de confesión solo podrá ser aplicada excepcionalmente como muy cualificada en los casos en los que la colaboración con la Justicia que supone la confesión de los hechos, a pesar de producirse después de que el procedimiento se dirija contra el culpable, tenga un significado muy especialmente relevante.>>

En el caso que nos ocupa el Jurado consideró probado que el acusado favoreció el descubrimiento de los hechos relatando a los Agentes de la Guardia Civil lo ocurrido, al haber permanecido en las inmediaciones de su parcela hasta que se personaron los Agentes, lo que además se corrobora por el Informe obrante en autos sobre análisis de información de los teléfonos móviles en relación a las comunicaciones habidas entre el acusado y su hijo, así como por las declaraciones efectuadas por los Agentes de la Guardia Civil que se personaron en el lugar de los hechos, los cuales destacaron su colaboración, así como la ausencia de resistencia a su detención.

Pues bien debe señalarse que dicha circunstancia atenuante aparecía primeramente recogida en el escrito de conclusiones del Ministerio Fiscal como atenuante de confesión del art 21.4 del CP, si bien posteriormente fue objeto de modificación y supresión en el trámite de Conclusiones Definitivas. En idéntico sentido se pronuncio la acusación particular.

Las razones que motivaron dicha modificación obedecían a la declaración prestada por el hijo del acusado, Juan Antonio, en el acto del juicio oral y es que según el testigo el día de los hechos su padre le llamó por teléfono y le dijo que había matado a una persona y le colgó, siendo el hijo (y no el padre) quien decidió llamar a la Guardia Civil, así como que después de ponerse en contacto con los Agentes y siguiendo sus indicaciones, volvió a llamar por teléfono a su padre para confirmar si lo relatado por éste inicialmente era verdad, confirmándole el acusado, su padre, que así era . El testigo volvió a ponerse en contacto con los Agentes de la Guardia Civil, los cuales lo recogieron en su domicilio y le acompañaron hacia la parcela donde se encontraba el acusado.

Las comunicaciones habidas entre el acusado y su hijo fueron objeto asimismo de análisis por la UOPJ y objeto del Informe obrante al Folio 138. Del análisis de la información obtenida sobre llamadas entrantes y salientes de los teléfonos móviles de Luciano y su hijo Juan Antonio , que fue autorizado por Auto del Instructor de fecha 22-5-20, resulta que las llamadas efectuadas entre ellos y con el 062 coinciden en contenido y hora con la declaración del testigo Juan Antonio . (Folio 139).

Por su parte el AGC NUM015 manifestó que los datos del informe se solicitaron de la operadoras y que los teléfonos estaban ubicados en la localidad de DIRECCION001 . En el citado Informe se adjuntaba estudio de las redes que dieron cobertura a ambos móviles, así como CD conteniendo la información de los dos teléfonos facilitada por las compañías operadoras de telefonía móvil.

Una vez allí y como se ha expuesto en anteriores fundamentos de derecho, al no poder localizarse al acusado, su hijo lo llamo por teléfono , procediendo el acusado con su coche a dirigirse donde se encontraban los Agentes.

El acusado tras bajarse del coche indicó donde se encontraba el arma, en la parte trasera del vehículo, que fue recogida por su hijo, acompañando a los Agentes al huerto indicándoles el lugar en que se encontraba el cadáver. (Testifical del AGC NUM011 NUM004)

Asi pues resulta probado que el acusado no llamó a los Agentes de la Guardia Civil para poner en su conocimiento lo ocurrido, ni convino con su hijo en que así lo hiciera- como inicialmente se estimó- , siendo el hijo quien dio aviso de lo ocurrido a la Guardia Civil, pero también lo es que el acusado permaneció en el lugar de los hechos, hizo entrega del arma permitiendo su intervención y examen, colaboró con los Agentes indicando donde se encontraba el cadáver acompañándoles hasta el huerto de su propiedad, reconoció la autoría de los hechos llegando incluso a manifestar a los Agentes que había sido objeto de muchos robos y no ofreció resistencia a su detención.

En estas circunstancias cabe apreciar en el caso que nos ocupa no la atenuante de confesión del art. 21.4 del CP , pero si la atenuante analógica denominada de "confesión tardía", (art. 21.7 del CP) toda vez que la confesión del acusado, pese a realizarse una vez que los Agentes de la Guardia Civil se personaron en la finca ha resultado de relevancia o utilidad para el restablecimiento del orden jurídico perturbado por el delito, contribuyendo esencialmente a facilitar la investigación y simplificar el procedimiento.

Y es que la identificación del autor, sin que las diligencias policiales y judiciales permanezcan abiertas por largo tiempo (o en ocasiones por tiempo indefinido, con sobreseimientos provisionales) socialmente tiene

importancia en relación con la sensación de seguridad (que, en este aspecto se contraponen con la sensación de impunidad que produce el archivo por desconocerse la identidad del autor). Ese facilitar la labor policial y judicial ha sido considerado por el legislador como merecedor de recompensa, y lo cierto es que el aquí acusado en ningún momento atribuyó los hechos a terceras personas, sino que, desde el inicio, asumió su autoría.

Cierto es que el Tribunal Supremo viene manteniendo que, una vez iniciado el proceso (s. de 18/06/2009, entre otras) si el imputado por un delito confiesa su participación en los hechos, no siempre ha de ver atenuada su responsabilidad criminal, pero sí en aquellos supuestos en que, recién iniciada la instrucción, su confesión facilite de forma singular el desenlace de una investigación ya iniciada, porque, como se ha indicado, los efectos atenuatorios de la responsabilidad criminal estén aconsejados: razones pragmáticas ligadas a la conveniencia de estimular una confesión relevante para el esclarecimiento de los hechos, lleva a que la ausencia de un presupuesto cronológico no se erija en requisito excluyente, principalmente cuando entre la atenuante genérica de confesión (art. 21.4 CP y la analógica (21.6 CP) puede predicarse el mismo fundamento (en igual sentido, STS 2ª-31/07/2008 -y STS 2ª, de 18/11/2008-767/2008).

En consecuencia procede conforme al criterio mantenido por el Jurado la apreciación de la referida atenuante, si bien con el carácter de simple al no concurrir circunstancias que justifique su aplicación como muy calificada.

Octavo.

Procede a continuación analizar la eximente de LEGITIMA DEFENSA alegada por la defensa y que fue incluida en el objeto del veredicto en las proposiciones 9 y 13 como alternativas, como eximente completa y como atenuante de responsabilidad penal de miedo insuperable. (art. 20.4 CP en relación con el art 21.1 del CP.

Señala la ST Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 300/2021 de 8 Abr. 2021, Rec. 10439/2020 " En efecto, la legítima defensa es una conducta conforme a Derecho y, por tanto, constituye una causa de justificación que deberá ser reconocida por el Tribunal para exculpar al que se defiende, siempre -claro es- que concurren en su conducta los requisitos legalmente previstos en el art. 20.4º del Código Penal , es decir: (i) agresión ilegítima; (ii) necesidad racional del medio empleado para la defensa; (iii) falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

Siguiendo a la STS 287/2009, de 17 de marzo, que expresa un criterio constante de esta Sala debe destacarse que:

- (i) Que esta eximente es aplicable tanto a la defensa de la persona como a la defensa de sus derechos;
- (ii) Que la agresión ha de ser objetiva y deberá suponer una efectiva puesta en peligro, con carácter de inmediatez, del bien jurídico protegido de que se trate;
- (iii) Que la agresión deberá provenir de una conducta humana ilegítima, es decir, jurídicamente injustificada;
- (iv) Que la defensa ha de ser necesaria ("necessitas defensionis) y proporcionada a la agresión, para lo cual habrá de ponderarse la importancia del bien jurídico protegido, la gravedad del peligro, las posibilidades reales de defensa y, en último término, la propia condición humana del que se defiende, de tal modo que, cuando se aprecie una falta de proporcionalidad en los medios empleados para la defensa ("exceso intensivo") podrá apreciarse una eximente incompleta (art. 21.1ª CP);
- (v) Que no exista provocación por parte del que se defiende que haya sido suficiente para desencadenar la agresión sufrida por el mismo, de modo que, cuando pueda considerarse suficiente la provocación, podrá apreciarse también la eximente incompleta (art. 21.1ª CP), siempre, claro está, que no se trate de una provocación intencionadamente causada, pues, en tal caso, desaparece toda posible idea de defensa favorable al provocador.

En el caso que nos ocupa el Jurado declaró no probados por unanimidad los Hechos 9 y 13 que recogían en proposiciones alternativas la referida circunstancia como eximente completa y como atenuante.

Las proposiciones eran las que siguen:

<<HECHO 9.- El acusado Luciano actuó en respuesta a la reacción de Juan Ignacio, con la finalidad de defenderse, sin mediar provocación por su parte y siendo proporcionado el medio empleado como único medio de defensa. (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos)

Su estimación supondría la ABSOLUCIÓN por causa justificada. EXIMIENTE COMPLETA de responsabilidad penal por LEGITIMA DEFENSA

HECHO 13.- El acusado Luciano actuó con la finalidad de defenderse , si bien el medio empleado para ello no fue el adecuado, ni por la intensidad de la respuesta , ni por la zona del cuerpo a la que fue dirigida, por lo que pudo haber acudido a otros medios de defensa o podía haberse defendido ocasionando un mal menos grave. (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos.

EXIMIENTE INCOMPLETA DE LEGITIMA DEFENSA. Su estimación supondría la atenuación de la responsabilidad penal) >>

Considera el Jurado no probado por Unanimidad (9 votos) que el acusado actuara en legitima defensa (ni como eximente completa, ni como atenuante) a la vista de las manifestaciones efectuadas por los Agentes de la Guardia Civil ninguno de los cuales pudo apreciar la existencia de una navaja o cuchillo en el lugar de los hechos, así como en atención al Informe Medico Forense de autopsia del que resulta que no se apreció en el cadáver lesión alguna, ni indicio de ataque o defensa por parte del mismo. Y en el mismo sentido rechazan su aplicación como atenuante por cuanto la prueba practicada ni personal, ni pericial ha avalado la existencia de ningún ataque por parte de la víctima.

Y es que en efecto de la prueba practicada no consta la concurrencia de los elementos de dicha causa de justificación.

1.- Agresión ilegítima. Señala el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 645/2014 de 6 Oct. 2014, Rec. 278/2014 " Como recuerda la STS 900/2004, de 12 de julio , "por agresión debe entenderse «toda creación de un riesgo inminente para bienes jurídicos legítimamente defendibles», creación de riesgo que la doctrina de esta Sala viene asociando por regla general a la existencia de un «acto físico o de fuerza o acometimiento material ofensivo», pero también «cuando se percibe una actitud de inminente ataque o de la que resulte evidente el propósito agresivo inmediato», como pueden ser las actitudes amenazadoras si las circunstancias del hecho que les acompañan son tales que permitan temer un peligro real de acometimiento, de forma que la agresión no se identifica siempre y necesariamente con un acto físico sino que también puede provenir del peligro, riesgo o amenaza, a condición de que todo ello sea inminente. Según la sentencia de 30 de marzo de 1993 , «constituye agresión ilegítima toda actitud de la que pueda racionalmente deducirse que pueda crear un riesgo inminente para los bienes jurídicos defendibles y que haga precisa una reacción adecuada que mantenga la integridad de dichos bienes»".

Pese a las alegaciones expuestas por el acusado en el acto del juicio que declaró " que le pregunto al que entro en el huerto si había sembrado mucho las habas y esta persona se incorporó de pie, le sacó una navaja y a él se le disparó el arma . Que la víctima, se vino para él , era corpulento , sintió miedo y se le disparó el arma " , no consta que la víctima empleara cuchillo o navaja alguna frente al acusado y la que llevaba en el bolsillo, encontrada por los Médicos Forenses durante la practica de la autopsia, nunca salió del referido bolsillo, ni fue esgrimida por la victima en el lugar de los hechos.

Asi resulta de las declaraciones de los Agentes de la Guardia Civil que realizaron la inspección ocular , así como del Informe técnico Policial y del Informe de Autopsia que constata la inexistencia de señales de defensa y/o lucha por parte de la victima., en los terminos que constan en el FD Quinto .

Pero es mas ninguna acción agresiva, amenazante o intimidatoria consta probado se realizara por parte de la víctima hacia el acusado el cual en todo momento le apuntó con el arma a una distancia de 3 o 5 metros y separados por la valla, actitud ésta que en todo caso, para quien estaba agachado cogiendo hortalizas sembradas, debió producir un efecto intimidatorio suficiente como para evitar cualquier movimiento extraño .

A la vista del informe de autopsia que señala que el disparo debió producirse estando ambos de pie, (Folio 92) lo único que podría admitirse es que el acusado se incorporó del suelo y después recibió el disparo, lo que provoco que cayera con los pies hacia fuera, "como si hubiera caído de espaldas , frente al agujero como así manifestó el AGC. NUM005)

De igual forma el testigo Simón manifestó que no escuchó que su primo dijera nada y oyó el disparo a sus espaldas, antes de saltar la valla y el propio acusado en el acto del juicio manifestó que el acusado se acercó con el cuchillo, lo que por cierto no declaro en ningún momento a los Agentes que procedieron a su detención.

El corto espacio de tiempo transcurrido desde que el acusado se dirigió a Juan Ignacio apuntándole con el arma y el disparo, así como la situación del cadáver avalan la conclusión alcanzada por el Jurado - inexistencia de acometimiento o forcejeo alguno- que ya sido objeto de análisis en anteriores Fundamentos de Derecho a propósito del Homicidio imprudente, que la defensa argumentaba precisamente en la reacción agresiva de la víctima .

2.- Necesidad racional. La cuestión no debe resolverse a partir del examen del resultado producido, sino de la entidad de los medios dispuestos para la defensa: quien se defiende está autorizado para hacer uso de un medio idóneo para su defensa, pero cuando existe una pluralidad de medios disponibles, no está autorizado para elegir el más dañoso, sino que al contrario debe hacer uso de aquél que es todavía idóneo para asegurar la defensa, pero que resulta menos dañoso para quien soporta la reacción defensiva (SSTS 27-3- 2006, 3-6-2003). Esta valoración, además, no se encuentra referida únicamente a las características del instrumento defensivo empleado y a la posible disponibilidad de otros, sino que requiere de un examen completo del contexto en el que se produce la situación (cfr. SSTS 21-7-2006, 22-7-2005, 12-5-2005).

Pues bien, no existiendo agresión alguna, acometimiento, ni reacción agresiva, amenaza o intimidación por parte de la víctima , el uso de un arma de fuego - escopeta de caza - disparada a una corta distancia y dirigida a la cabeza del acusado-, no resultaba ni necesario, ni proporcional.

La víctima no realizo ninguna otra conducta que no fuera la de sustraer habas del huerto propiedad del acusado y esta conducta, por más que pudiera resultar ilícita, no puede en ningún justificar la reacción del acusado,

ni la necesidad, ni proporcionalidad del ataque. No podemos olvidar que los hechos se producen a plena luz de día y en un huerto en medio del campo .

En definitiva aun cuando no consta provocación previa por parte de la víctima, no cabe sino estimar . como así concluyó el Jurado , que no existió amenaza de un mal actual, absoluto, real , efectivo, grave e injusto por parte de la víctima, ni necesidad alguna de repelerla por parte del acusado para salvaguardar su integridad física , ni para la protección de sus bienes.

Noveno.

Procede a continuación analizar la eximente incompleta de miedo insuperable alegada por la defensa y que fue incluida en el objeto del veredicto en las proposiciones 10 y 14 como alternativas, como eximente completa de miedo insuperable y como atenuante de responsabilidad penal de miedo insuperable. (art. 20.6 en relación con el art 21.1 del CP.)

Señala la STS 127/2021 de 12 de Febrero Rec 10232/2020 " Respecto al miedo insuperable, la doctrina más solvente y mayoritaria sitúa el miedo insuperable, salvo casos extremos de paralización que excluye la existencia misma de una acción o, por su entidad, dan lugar a un estado patológico que limita la imputabilidad, entre las causas de exculpación, por no exigibilidad al autor de una conducta diversa lo que hace que la observada no merezca reprochársele. El reproche se excluiría por el intenso temor o situación de angustia en que se sitúa al autor.

Incluso advierte la doctrina que lo que caracteriza el miedo es más la pérdida de la capacidad de decisión que la minoración de las facultades intelectivas. O, por supuesto, la pérdida de memoria en momentos posteriores de lo hecho bajo sus efectos. Lo que da lugar a la exención es que el sujeto no puede optar libremente por una u otra conducta por pérdida de su capacidad de determinarse o motivarse en función de la norma.

Así pues, la estimación de esta eximente depende de la concurrencia de presupuestos fácticos y valorativos. En cuanto a los fácticos es un lugar común en nuestra Jurisprudencia señalar: a) La presencia de un mal que coloque al sujeto en una situación de temor invencible determinante de la anulación de la voluntad del sujeto; b) Que dicho miedo esté inspirado en un hecho efectivo, real y acreditado; incluso inminente; c) Que el miedo sea insuperable, esto es, invencible, en el sentido de que no sea controlable o dominable por el común de las personas con pautas generales de los hombres, huyendo de las situaciones extremas relativas a los casos de sujetos valerosos o temerarios y de personas miedosas o pusilánimes; y d) Que el miedo ha de ser el único móvil de la acción (SSTS 86/2015, de 25 de febrero; 35/2015 de 29 de enero; 1046/2011, de 6 de octubre; 240/2016, de 29 de marzo).

Desaparecida la exigencia objetiva de la amenaza de un mal igual o superior que exigía el Código Penal anterior, los límites son trazados ahora más que nunca como un problema de intensidad de los requisitos . Se consolida la doctrina jurisprudencial de que para aplicar la eximente incompleta basta la presencia de un temor inspirado en un hecho real, efectivo y acreditado, cuya intensidad corresponde a una disminución notable de la capacidad electiva, pudiendo faltar la insuperabilidad - equiparada a la imposibilidad de una conducta distinta.

En consecuencia, la aplicación de la eximente exige examinar, en cada caso concreto, si el sujeto podía haber actuado de otra forma y se le podría exigir otra conducta distinta de la desarrollada ante la presión de miedo. Si el miedo resultó insuperable, se aplicaría la eximente y si, por el contrario, existen elementos objetivos que permiten establecer la posibilidad de una conducta o comportamiento distinto, aún reconociendo la presión de las circunstancias, será cuando pueda apreciarse la eximente incompleta (STS de 16 de julio de 2001, núm. 1095/2001), no olvidando que ello es de restrictiva aplicación y sin que pueda servir de amparo a las personas timoratas, pusilánimes o asustadizas (SSTS de 29 de junio de 1990 y de 29 de enero de 1998 , entre otras)". En parecidos términos se ha pronunciado recientemente el Alto Tribunal en el Auto de fecha 9 de junio de 2016.

Pues bien debe señalarse que en el caso que nos ocupa se acordó por esta Magistrada Presidente la proposición fáctica de la eximente de miedo insuperable en el objeto del veredicto con planteamiento acumulativo a la de legítima defensa, tal como propuso la defensa , cuestión ésta que en cualquier caso no fue objeto de discusión alguna por el Ministerio Fiscal y acusación, partiendo para ello de la compatibilidad de ambas admitida por la Jurisprudencia en alguna ocasión (STS de 11 de Marzo de 2005, 26 de Febrero de 2010, 18 de Diciembre de 2008, o mas reciente de 12 de Febrero de 2021) para cubrir excesos por parte de quien se defiende en cuanto el miedo puede ser factor que dificulta la correcta valoración de la necesidad de defensa o la proporcionalidad del medio empleado para defenderse a modo pues de complemento de la legítima defensa, si no concurre alguno de los elementos exigibles para estimarla como eximente completa.

En el caso que nos ocupa el Jurado declaro no probados (por unanimidad 9 votos) los Hechos 10 y 14 que recogían en proposiciones alternativas la referida circunstancia como eximente completa y como atenuante.

Las proposiciones eran las que siguen:

<<HECHO 10.- El acusado Luciano al tiempo de los hechos experimentó un estado de temor y miedo de tal intensidad e insuperable, que determino la anulación de su voluntad y le impidió totalmente controlar sus actos . (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos.)

Su estimación supondría la ABSOLUCIÓN por causa justificada. EXIMENTE COMPLETA de responsabilidad penal por MIEDO INSUPERABLE)

HECHO 14.- VOTAR SOLO SI SE HA DECLARADO NO PROBADO EI HECHO 10.

El acusado Luciano al tiempo de los hechos experimentó un estado de temor y miedo, que aunque no fue insuperable disminuyó notablemente su voluntad o capacidad de elección sin llegar a anularla. (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos .

EXIMENTE INCOMPLETA DE MIEDO INSUPERABLE. Su estimación supondría la atenuación de la responsabilidad penal).>>

Considera el Jurado no probado por unanimidad 9 votos, que en el momento de los hechos el acusado experimentara un estado de temor y miedo que anuló su voluntad o la disminuyó notablemente en atención a las declaraciones prestadas en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de La Palma del Condado el día 7-5-20 cuando declaró que no tuvo miedo porque él portaba el arma de fuego (min 10.38) y además llevaba el arma y se acercó ocultándose, tapándole la única salida que tenía para huir la víctima y además el acusado estaba por detrás de la valla, corroborándose en la autopsia que el disparo fue oblicuo a una distancia entre 3 a 5 m y coincide con la posición del cuerpo.

En el acto del juicio el acusado por el contrario manifiesto que la víctima se fue hacia él con una navaja o cuchillo y si bien no se sintió acorralado si atemorizado y sintió miedo, apreciando el Jurado contradicción entre lo manifestado en dicho acto con la declaración prestada en su día en sede de instrucción , declaración esta que fue incorporada conforme al art. 46.5 de la LOTJ a instancias del Ministerio Fiscal en los términos expuestos en el FD Segundo de la presente resolución.

En cualquier caso y aun sin necesidad de valorar la citada contradicción , la afirmación del acusado en el acto del juicio oral " sintió miedo y se sintió atemorizado" como ya se ha expuesto con anterioridad carece de verosimilitud y ello por cuanto ha quedado acreditado que la víctima no esgrimió ningún cuchillo o navaja, no le acometió , ni le amenazó o intimidó en forma alguna . Era el acusado quien portaba una escopeta de caza con la que apuntaba al acusado y cuyo manejo conocía perfectamente porque además era cazador, estando la víctima agachada recogiendo habas del suelo, sin arma alguna y separada del acusado por una valla a una distancia entre 3 y 5 metros y siendo sorprendida por éste, por lo que en estas circunstancias difícilmente podría hablarse de ningún súbito impacto emocional que obnubilara la conciencia del acusado, ni sensación de terror de miedo que disminuyera notablemente en esos momentos su capacidad electiva no siendo capaz de actuar, cuando de hecho no se ha practicado prueba alguna en el acto del juicio , salvo las manifestaciones del propio acusado antes expuestas , que carecen de relevancia alguna a los efectos pretendidos.

Ningún informe pericial, testifical o documental avalan que el acusado sufriera una severa restricción del nivel de conciencia e importante desorientación temporo-espacial que afectara a su capacidad de comprensión de control y la voluntad.

Todo lo contrario, como se expuso con anterioridad los Agentes de la Guardia Civil que acudieron al lugar acompañando a su hijo lo vieron, tranquilo y orientado por lo que en definitiva y tal y como concluyo el Jurado no procede su admisión como eximente completa ni como atenuante.

Décimo.

Procede a continuación analizar la eximente incompleta de ANOMALIA O ALTERACION PSIQUICA y que fue incluida en el objeto del veredicto en las proposiciones 11 y 15 como alternativas, como eximente completa de anomalía o alteración psíquica y como atenuante de responsabilidad penal de miedo insuperable. (art. 20.1 en relación con el art 21.1 del CP.)

Señala la STS Sala de lo Penal ST 697/20 de 16-12-2020 " La Jurisprudencia de esta Sala ha recordado en numerosas ocasiones que la aplicación de una circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, ya sea agravante, atenuante o eximente, requiere la plena acreditación de la base fáctica que justifica la aplicación de la atenuación o de la agravación. También, refiriéndose a la eximente, completa o incompleta, del art. 20.1 y 21 del CP hemos declarado que no basta con la existencia de un diagnóstico de una insanidad mental para concluir que la conducta del sujeto concurre una afectación psíquica que le inhabilita para responder penalmente de sus actos. El sistema del Código Penal está basado en la doble exigencia de un sistema mixto integrado por una causa biopatológica y un efecto psicológico, una alteración psíquica y la anulación o grave afectación de la capacidad de comprender la ilicitud del hecho o de determinar su comportamiento con arreglo a esa comprensión, siendo imprescindible el efecto psicológico en los casos de anomalías o alteraciones psíquicas. De esta manera, no basta con identificar el elemento biológico o patológico, un padecimiento mental englobado bajo la amplia rúbrica de anomalías o alteraciones psíquicas, sino que, por grande que sea, es necesario relacionarlo con el hecho concreto cometido, al objeto de establecer si el sujeto podía comprender el delito y ser capaz de ajustar su conducta a esa comprensión (sentencia 362/2019, de 15 julio , y las que cita 438/2014 de 22 mayo).

La jurisprudencia anterior al vigente Código ya había declarado que no era suficiente con un diagnóstico clínico, pues era precisa una relación entre la enfermedad y la conducta delictiva, "ya que la enfermedad es condición necesaria pero no suficiente para establecer una relación causal entre la enfermedad mental y el acto delictivo" (STS núm. 51/2003 , de 20-I; y STS 251/2004, de 26 -II).(STS 29/2012, de 18 de enero).

En el caso que nos ocupa el Jurado declaró no probados (por unanimidad 9 votos) los Hechos 11 y 15 que recogían en proposiciones alternativas la referida circunstancia como eximente completa y como atenuante.

Las proposiciones eran las que siguen:

<<HECHO 11.- El acusado Luciano al tiempo de los hechos se encontraba afectado por una anomalía o alteración psíquica - DIRECCION003- con anulación de sus facultades intelectivas y volitivas que le impedía comprender la ilicitud de sus actos o de actuar de acuerdo con tal comprensión . (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos.)

Su estimación supondría la ABSOLUCIÓN por causa justificada. EXIMENTE COMPLETA de responsabilidad penal por ANOMALIA O ALTERACION PSIQUICA).

HECHO 15.- VOTAR SOLO SI SE HA DECLARADO NO PROBADO EL HECHO 11.

El acusado Luciano al tiempo de los hechos se encontraba afectado por un DIRECCION003 con merma de sus facultades volitivas e intelectivas sin llegar a anularlas. (Hecho favorable que para tenerlo por probado requiere cinco votos .

EXIMENTE INCOMPLETA de responsabilidad penal por ANOMALIA O ALTERACION PSIQUICA. Su estimación supondría la atenuación de la responsabilidad penal). >>

El supuesto de hecho que justificaría la apreciación de una eximente completa o incompleta por este motivo fue rechazado por el jurado, basando su decisión esencialmente en el Informe emitido por los médicos Forenses Sr. Blas y Sra. Valle de fecha 10-9-20 según el cual el acusado tenía las capacidades volitivas e intelectivas intactas al tiempo de emisión del citado informe.

Pues bien deben hacerse las siguientes consideraciones. El acusado fue reconocido por el Medico Forense Sr. Blas el día 10-9-20 , en dicha fecha el acusado se encontraba en situación de prisión provisional y habían transcurrido unos 4 meses desde la fecha de los hechos. En el citado Informe y en lo que se refiere a antecedentes personales del acusado resulta que el mismo refiere que no había padecido ninguna enfermedad psiquiátrica y como más relevante que padecía una hipertensión arterial e hipercolesterolemia no refiriendo hábitos tóxicos (dejó el tabaco hacia 20 años y solo en alguna ocasión tomaba una cerveza) refiriendo en relación a los hechos que había matado a una persona sin querer considerando justa su reclusión. Asimismo el acusado refirió que no había padecido ninguna enfermedad psíquica, ni abuso-dependencia de alcohol , drogas no intento de suicidio en el ultimo año presentado como discapacidad una hipoacusia.

En la valoración neuropsicológica el mismo se encontraba lucido, su memoria adecuada a la edad, atento, orientación temporo espacial y personal dentro de la normalidad, afectividad apropiada, siendo el resultado de las pruebas complementarias Test de inteligencia Resultado de 32 (considerándose hasta esa puntuación con una capacidad intelectual normal), mini examen cognoscitivo resultado 34 puntos considerando mayor de 29 dentro de la normalidad y cuestionario corto de estado mental de Pfeiffer , realiza 10 items del test correctamente considerándose 0 a 2 errores dentro de la normalidad.

Según las Consideraciones Medico Forenses no presenta patobiografía compatible con una deficiencia intelectual, enfermedad mental, anomalía significativa en su personalidad, no presenta trastorno o alteración significativa de las funciones psíquicas cognitivas y volitivas raciocinio y juicio crítico de la realidad y en cuanto a las Conclusiones Medico Forense el informado no presenta sintomatología actual o patobiografía que sugiera deficiencia o enfermedad mental o trastorno de la personalidad . Actualmente sus facultades psíquicas superiores cognitivas y volitivas se encuentran dentro de la normalidad con raciocinio y juicio crítico de la realidad y ello en relación con los hechos aquí enjuiciados.

Con posterioridad a instancia de la defensa se emitió Informe Psicológico de la Doctora Africa , Psicóloga Sanitaria, de fecha 15-9-21 esto es al año siguiente, según el cual tras el examen, los resultados de las entrevistas, exploración psicopatológica , pruebas administradas, y de neuro imagen, el acusado presenta indicadores de demencia, patologías neurodegenerativas y patologías frontales.

" Las funciones que presentan déficit son, memoria, aprendizaje, agnosia, negligencia espacial, flexibilidad mental y funciones ejecutivas. Serían compatibles con rasgos paranoides y rasgos celotípicos que han podido ver agravados por los déficits cognitivos antes descritos ya que los resultados de las pruebas indican la posible existencia de un DIRECCION004 con posibles ideas delirantes de contenido celotípico , siendo estos resultados serían compatibles con fases iniciales de demencia, que se caracterizan por deterioro cognitivo leve o moderado.

Las conclusiones alcanzadas son compatibles con DIRECCION003 debido a etiologías múltiples con alteración del comportamiento y de ideación delirante y personalidad del tipo paranoide que merma sus capacidades intelectivas y volitivas sin llegar a anularlas, haciendo interpretaciones erróneas de la realidad y presentando dificultades para inhibir su conducta, concluyendo la Perito que las conclusiones se refieren única y exclusivamente a la situación que existía en el momento de practicarse el estudio."

Tras el citado informe, se procedió por los médicos forenses con fecha 18-3-22, a realizar una nueva valoración del acusado, teniendo en cuenta precisamente en los informes indicados con anterioridad, así como las pruebas (EGB y RNM cráneo de Mayo de 2021) emitiéndose nuevo informe según el cual en su Consideraciones médico forenses se deja constancia de que la demencia es un debilitamiento psíquico profundo y enfermedad del cerebro, generalmente de naturaleza crónica o progresiva y en cuanto a sus Conclusiones Medico Forenses , " El informado es compatible que en el momento de los hechos y reconocimiento médico forense se encontrase en una fase de remisión parcial de la sintomatología, siendo difícil la detección de lo que se considera el periodo médico legal de la enfermedad en su fase inicial, habiendo progresado a lo largo de este año en sus sintomatología con leve alteración en todo caso de sus facultades cognitivas . Es compatible que en el momento actual sus facultades intelectivas y volitivas se encuentren levemente afectadas, y ello en relación con los hechos aquí enjuiciados " .

Pues bien explicaron los Médicos Forenses en el acto del juicio que al tiempo del primer examen medico forense, el acusado tenía sus facultades conservadas, que entendía lo que había ocurrido y que incluso como se dejaba constancia en el citado informe sabía que había matado a una persona sin querer y consideraba justo su reclusión. Tras el informe de la Perito Sra. Africa manifestaron en el acto del juicio que lo que se aprecia del EGG es un enlentecimiento, si bien el acusado era capaz de discernir lo que está bien y lo que no, así como que con el paso del tiempo los defectos de las personas se van acentuando . Que podría apreciarse que debido a las circunstancias en las que se encontró en el momento de los hechos le venciera la impulsividad, pero no por razón de la enfermedad, sino que podría apreciarse una merma del control de impulsos (leve control de impulsos) y que ese mecanismo de reacción se puede producir en cualquier persona normal, estando en todo caso la realidad conservada.

La Perito Sra. Africa en el acto del juicio tras ratificarse en el Informe aportado explicó que a su juicio las funciones cognitivas y volitivas se encontraban alteradas, que presentaba un trastorno de la personalidad que puede hacer interpretaciones erróneas , que presentaba un deterioro cognitivo que puede ser progresivo de años, que dicha alteración cognitiva no presentaba los mismos caracteres que un trastorno de estrés postraumático , que sabía que el acusado de Mayo de 2020 a Mayo de 2021 había estado en prisión pero no lo consideró relevante a efectos del informe, que no aconsejó ni efectuó recomendaciones médicas, ni terapéuticas por cuanto no fueron objeto de solicitud en el informe, indicando que sus conclusiones se referían a la fecha del examen del acusado y no en momento distinto.

A la vista del contenido de los citados informes y explicaciones dadas por los Médicos Forenses y por la Perito Sra. Africa en el acto del juicio, el Jurado considero concluyente el contenido del primer Informe emitido por el Medico Forense en Septiembre de 2020 para descartar la existencia de cualquier tipo de anomalía o alteración psíquica del acusado y es que si bien es cierto que ni los Forenses, ni la Perito, examinaron al acusado en el momento de los hechos, esto es en el mes de Mayo de 2020 , por lo que ninguno de ellos podría pronunciarse sobre su estado en el momento de la comisión del hecho delictivo, lo que resulta obvio es que el primer informe citado es el más cercano en tiempo a dicha fecha, habiéndose llevado a cabo la exploración apenas 4 meses después y el contenido del citado informe no deja duda alguna acerca de la plenitud de sus capacidades intelectivas y volitivas al tiempo de los hechos.

Como indicaron los Forenses el acusado conocía los hechos que habían motivado su ingreso en prisión , había matado a un hombre por mas que el mismo explicara a los Forenses que había sido sin querer y porque el arma se le había enredado con la ropa, pero incluso consideraba justa su reclusión. No presenta según las propias manifestaciones patología o enfermedad mental , ni había tenido riesgo de suicidio y el resultado de los test realizados fue absolutamente normales.

Es cierto que transcurrido un año se practicaron al acusado las pruebas medicas antes indicadas RMI de cráneo 24-5-21 (leve atrofia cerebral generalizada y signos de patología de pequeño vaso . Ectopia de la amígdala cerebelosa derecha) y en cuanto al Informe EEG de Mayo de 2021 (actividad fundamental dentro de los valores normales y aislados brotes de ritmos lentos de carácter inespecífico y predominio en regiones centrales y anteriores). Ahora bien a tenor de las conclusiones del mismo y de las explicaciones de los Médicos Forenses lo que podía apreciarse era un enlentecimiento , no pudiendo obviarse la edad del acusado a la fecha de emisión del informe de 74 años y 3 meses, así como la situación traumática que para cualquier persona debe suponer un ingreso en prisión.

Pero es que además, aun sin desechar las conclusiones del Informe Pericial de parte , esto es que el acusado presentara un deterioro cognitivo leve, al que también se hace referencia en el Informe Medico Forense de fecha 18-3-22, lo que resulta del mismo que " es que posible que el mismo hubiera progresado a lo largo del año su sintomatología con leve alteración de sus facultades cognitivas las cuales en el momento actual se encuentran levemente afectadas en relación con los hechos enjuiciados " , es decir que durante ese año ese posible deterioro habría evolucionado negativamente con leve afectación de las facultades intelectivas , volitivas al tiempo de la emisión del informe y dada además la trascendencia de su ingreso en prisión durante un año.

Y es que de las explicaciones dadas por los Médicos Forenses en ningún momento consta que como consecuencia de ese posible deterioro a que se aludía por la Perito, el acusado al tiempo de comisión del delito no supiera discernir entre lo que estaba bien o no, ni que la realidad estuviera distorsionada y lo único que podría haberse apreciado sería un trastorno de control de impulsos por el estado situacional , esto es por las circunstancias

en las que se encontró, siendo esta una reacción que se puede dar en cualquier persona normal, no en atención a ninguna enfermedad, pero entendiéndose que el sentido de la realidad queda conservado, no distorsionado, por lo que no se pierde la capacidad de decidir lo que está bien o no.

Frente a dichas consideraciones y teniendo en cuenta que la Perito Sra. Africa manifestó que no podría afirmar que las facultades del acusado se encontraran afectadas al tiempo de los hechos por cuanto no examinó al mismo, las manifestaciones del propio acusado acerca de que estaba mal de la cabeza, o que había tenido algún problema domestico en la cocina, o las declaraciones de su hijo que indico que tenia infartos y embolias y que tomaba medicación, cuando ni siquiera consta medicación alguna del acusado en ninguno de los informes aportados , ni recomendación terapéutica alguna por parte de la Doctora Africa, o las del testigo Sr. Cristobal que indicó que el acusado no coordinaba bien en Junio de 2022 porque se fue sin protección a las colmenas, resultan irrelevantes

Pero es que además tampoco podemos obviar las declaraciones prestadas por los Agentes de la Guardia Civil que se personaron en el lugar de los hechos y que procedieron a la detención del acusado en relación al estado en el que el mismo se encontraba momentos después del disparo " normal, no nervioso, no noto que estuviera desorientado (AGC NUM002), estaba tranquilo (AGC NUM004), lo noto excesivamente tranquilo no le pareció normal (AGC NUM010) ".

Ninguna desorientación pudo apreciarse en el acusado cuando tras el disparo, se fue hacia donde estaba su vehículo, llamo a su hijo, permaneció allí hasta que apareció su hijo y la Guardia Civil, condujo su vehículo hasta donde se encontraban aquellos y acompañó a los Agentes hacia el huerto indicándoles donde estaba el cadáver.

Consecuentemente, el Jurado entendió que no procedía la estimación de la eximente completa, ni incompleta de anomalía o alteración psíquica que le impidiera o dificultara comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

Undecimo.

A la hora de individualizar la pena a imponer al acusado por el delito de asesinato del art 139.1 del CP, el tipo penal prevé una pena que oscila entre 15 a 25 años de prisión.

A pesar de ello, no puede obviarse el hecho de que los miembros del Jurado han considerado probada, como hemos visto, la concurrencia de una circunstancia atenuante de confesión tardía del art 21.7 del CP (hecho 12 votado por mayoría 8 votos)

En estas circunstancias resulta de aplicación el art 66.1 del CP que señala " 1.ª Cuando concurra sólo una circunstancia atenuante, aplicarán la pena en la mitad inferior de la que fije la ley para el delito", por lo que el arco penológico oscilaría entre los 15 y 20 años de prisión y si bien el Ministerio Fiscal y la acusación particular interesaron la imposición de una pena de prisión de 17 años y 6 meses, dada la ausencia de antecedentes penales del acusado, se considera procedente imponer la pena en su limite mínimo de 15 años de prisión, al no concurrir circunstancias que justifiquen una mayor penalidad y que se considera ha de bastar para cumplir los fines de prevención, tanto general como especial.

Dicha pena, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 del Código Penal, llevará como accesoria la de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Duodecimo.

El artículo 116 del Código Penal regula la responsabilidad civil derivada de las infracciones criminales, estableciendo que el responsable criminal de los delitos es el que debe responder por los daños y perjuicios causados por su acción infractora, añadiendo el art. 113 que la indemnización de los perjuicios materiales y morales comprenderá no solo los causados al agraviado, sino también los causados a sus familiares o terceros.

En el presente caso, teniendo en cuenta que la víctima falleció, el Ministerio Fiscal y la acusación particular solicitan que al acusado indemnizara a los familiares del fallecido, en las cantidades que se indican a continuación, con la aplicación del Baremo de la Ley 35/2015, actualizado por resolución 30-3-20 De la Dirección General de Seguros y Fondos de pensiones, e incrementado en un 30% al tratarse de delito doloso y con aplicación del interés legal previsto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, :

- a Begoña en la cantidad de €126237
- Juan Ignacio y a Juan Pedro en la cantidad de €108591 para cada uno de ellos .
- a Pedro Jesús y a Mónica en la cantidad de 122.165 para cada uno de ellos.

Pues bien cuando se trata de indemnizar los daños morales, los órganos judiciales no pueden disponer de una prueba que les permita cuantificar, con criterios económicos, la indemnización procedente, por tratarse de magnitudes diversas y no homologables, de tal modo que, en tales casos, poco más podrán hacer que destacar la gravedad de los hechos, su entidad real o potencial, la relevancia y repulsa social de los mismos, así como las

circunstancias personales de los ofendidos y, por razones de congruencia, las cantidades solicitadas por las acusaciones (S.T.S 24-3 y 12-5-2000).

Partiendo de la idea de que no siempre es fácil precisar la diferencia entre el daño material y el moral, porque no es infrecuente que estos sea generadores de aquellos, el llamado precio del dolor, el sufrimiento, el pesar o la amargura están ahí en la realidad sin necesidad de ser acreditados, porque lo cierto es que el daño moral no necesita estar especificado en los hechos probados cuando fluye de manera directa y natural del referido relato histórico o hecho probado.

Acreditada, pues, la muerte de un padre, madre, hijos, etc..., no hay que probar, en cambio, que ha producido dolor porque éste aparece como acreditado con el simple dato de constatar lo que sucede en la naturaleza y en las reglas de la experiencia humana, como ha ocurrido en el caso que nos ocupa.

En el caso de autos se estima que la pareja del fallecido D^a. Begoña y madre de sus cuatro hijos menores de edad, Juan Ignacio , Juan Pedro , Pedro Jesús y Mónica son perjudicados o afligidos moralmente por su muerte, debiendo ser los mismos indemnizados.

La determinación cuántica de la indemnización procedente, ante un hecho de muerte, no es cuestión fácil, pues es incuantificable el dolor o aflicción que sufren una pareja, unos hijos y unos padres por el fallecimiento del ser querido. Quedando tal precisión al arbitrio judicial, ponderando cuantas circunstancias concurren en el caso enjuiciado, tales como la gravedad intrínseca de los hechos, el desenlace final de los mismos, la edad del fallecido, la significación de su pérdida para el hijo y para sus padres.

Ahora bien, como quiera que tal arbitrio judicial puede dar lugar a diferencias o agravios comparativos, según el Juez o Tribunal que haga uso del mismo, es procedente aplicar, por pertinencia de acudir a criterios objetivos, a las cuantías indemnizatorias que el legislador, como expresión de la voluntad popular, ha establecido en el Baremo anexo a la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor.

Conforme al mismo, las indemnizaciones en abstracto a conceder se fijan conforme a la Resolución de 30-3-20 de la DG de seguros y Fondo de Pensiones por las que se publican las cuantías de las indemnizaciones actualizadas del sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, y en concreto en su Tabla 1. A por causa de muerte, con el incremento del 30% interesado por el Ministerio Fiscal y acusación particular que se considera procedente y ello por cuanto tratándose de hechos dolosos la aplicación del baremo fijado para la indemnización de hechos derivados del uso y circulación de vehículos a motor no resulta de aplicación imperativa. Y es doctrina de las Audiencias Provinciales avalada por el Tribunal Supremo, partir de las indemnizaciones fijadas en el citado baremo aumentadas en un porcentaje que varía según las características concretas existentes en cada caso por tratarse de un hecho doloso (incrementándose las indemnizaciones resultantes para los casos normales en un porcentaje que puede situarse en un 10 ó un 20%, llegándose en algunos casos hasta el 30%).

En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 18-10-2010 determinaba que " la sola reflexión de que a efectos indemnizatorios no es igual una lesión intencional que por imprudencia, ya justifica, por sí mismo un ajuste al alza ", Y en Sentencia de 3 de julio de 2009 " Como quiera que en el presente caso ni se discute aquella base ni las cuantías pueden considerarse claramente excesivas, máxime cuando, como también afirma la doctrina de este Tribunal, en las lesiones sufridas como consecuencias de ilícitos dolosos es razonable y lógico que la indemnización supere en algo la correspondiente a los accidentes automovilísticos, por el incremento del daño moral que aquellas suponen. "

Asimismo ST de esta Audiencia Provincial de Huelva Sección 1^a, Sentencia 85/2020 de 9 Mar. 2020, Rec. 26/2020 "Y si bien -como dice el recurrente- las indemnizaciones que en aquél se recogen se han ido convirtiendo como pauta orientativa en un "usus fori", es doctrina de las Audiencias, avalada por el Tribunal Supremo, partir de las indemnizaciones fijadas en el baremo fijado para la indemnización de hechos derivados del uso y circulación de vehículos a motor y aumentarlas en un porcentaje que varía según las características concretas existentes en cada caso por tratarse de un hecho doloso (incrementándose las indemnizaciones resultantes para los casos normales en un porcentaje que puede situarse entre un 20% y un 30%, aplicándose en algunos casos incluso un porcentaje superior)".

Debe partirse asimismo, al no haber sido objeto de alegación alguna, ni de impugnación, de las edades de los hijos, cónyuge, alegadas por el Ministerio Fiscal para la determinación de la indemnización.

Las cantidades correspondientes ascenderían:

- 1.- Al cónyuge o pareja (18 años de convivencia)
(hasta 15 años de convivencia si la víctima tenía hasta 67 años) 93.973,52 euros
1044,15 euros por cada año mas de convivencia.
97105,97 euros mas 30% = 126.237 euros
- 2.- A los hijos Juan Ignacio y Juan Pedro (desde 14 a 20 años)
83.532,01 euros mas 30% = 108.591 euros para cada uno.
- 3.- A los hijos Pedro Jesús y Carolina (hasta 14 años)
93.973,52 euros mas 30% = 122.165 euros para cada uno.

Decimotercero. Costas procesales.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 123 del Código Penal, en correspondencia con los arts. 239 y 240-2 de la L.E.Crim, las costas procesales se entienden impuestas por Ley a los responsables criminalmente de todo delito.

A este respecto debe recordarse, que el ATS, de 3 de diciembre de 2015, señala que respecto de la cuestión de las costas procesales devengadas por el ejercicio de la acción procesal, el Tribunal Supremo tiene establecida la siguiente doctrina : "a) La regla general supone imponer las costas de la acusación particular, salvo cuando la intervención de ésta haya sido notoriamente superflua, inútil o gravemente perturbadora, o también cuando las peticiones fueren absolutamente heterogéneas con las del Ministerio Fiscal. b) Por lo común sólo cuando deban ser excluidas procederá el razonamiento explicativo correspondiente, en tanto que en el supuesto contrario, cuando la inclusión de las costas de la acusación particular haya de ser tenida en cuenta, el Tribunal no tiene que pronunciarse sobre la relevancia de tal acusación, lo mismo en el proceso ordinario que en el abreviado (STS 240/2008, de 6 de mayo)".

En los presentes autos, no concurre ningún supuesto que permita la exclusión de imposición de costas derivadas de la actuación de la acusación particular, pues su actuación no ha sido anómala e inútil, estimándose de todo punto razonable su personación en hechos que les afectaban personalmente al tratarse de los familiares del fallecido, además de que sus peticiones no se han tenido por superfluas, ni las correspondientes a la responsabilidad penal ni a la civil.

En atención a todo lo expuesto,

FALLO

Que debo **CONDENAR Y CONDENO** sobre la base del veredicto emitido por el Tribunal del Jurado a D. Luciano , como autor penalmente responsable de un delito de asesinato previsto y penado en el art. 139.1 del Código Penal , ya definido, concurriendo la circunstancia modificativa de responsabilidad criminal, atenuante analógica de confesión, a la pena de 15 años de prisión , con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Asimismo debo condenar y condeno al acusado Luciano a indemnizar en concepto de responsabilidad civil a D^a. Begoña en la suma de 126.237 euros y a Juan Ignacio y Juan Pedro en la suma de 108.591 euros para cada uno de ellos y a Pedro Jesús y Mónica en la suma de 122.165 euros para cada uno de ellos.

Dicha cantidad se incrementará con el interés legal previsto en el artículo 576 de la LEC desde la fecha de esta resolución hasta el pago.

Para el cumplimiento de la pena se tendrá en cuenta el tiempo durante el cual el condenado ha estado privado de libertad durante la tramitación de la causa, en concreto desde el día el día 7-5-20 hasta el día 3-5-21 que fue puesto en libertad.

Procede aprobar lo actuado en la pieza de responsabilidad civil abierta al condenado.

Para el evento de insolvencia, total o parcial, del condenado, una vez firme esta sentencia, se expedirán y entregarán, si así se solicita, testimonios íntegros de la misma, uno para cada una de las personas que ejercen la acusación particular, a los efectos oportunos de conformidad con lo dispuesto en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual

Notifíquese que contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación para ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía , en el plazo de diez días, contados desde la última notificación de esta sentencia.

Así por ésta mi sentencia y de la que se unirá testimonio literal al rollo de su razon, lo pronuncio, mando y firmo.

Concuerda bien y fielmente con su original al que me remito y para que así conste, extendiendo y firmo el presente testimonio en Huelva, a dos de marzo de dos mil veintitrés.

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.