

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ066792

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 689/2023, de 26 de septiembre de 2023

Sala de lo Penal

Rec. n.º 10672/2022

**SUMARIO:****Atenuante de arrebató u obcecación. Atenuante de confesión. Delito de asesinato alevoso. Delito de allanamiento de morada.**

Exigencias legales en la atenuante de arrebató u obcecación y la necesidad de una oscuridad o turbación en el raciocinio que no se aprecia en el supuesto enjuiciado. Es difícil fijar la diferenciación entre los estados de ánimo penalmente irrelevantes y los estados pasionales que sí pueden ser causa de la atenuación. Como elementos se destacan la intensidad de la afectación y la desproporcionalidad entre el estímulo recibido y la conducta realizada. La jurisprudencia niega la concurrencia de la atenuación a supuestos de acaloramiento, de existencia de anteriores resentimientos entre familias, el nerviosismo de la situación, la existencia de animosidad, o de actuaciones en despecho. Un tercer criterio viene dado por la propia dicción de la atenuación, al exigirse un estímulo o una causa del estado mental, de procedencia externa. El presupuesto obliga a considerar si el desencadenante proviene de la propia víctima o de algo ajeno. Como cuarto criterio para definir el límite de apreciación de la atenuante es la licitud, como exigencia de que el arrebató y la obcecación y, en general, el estado pasional sea lícito, ético o moralmente irreprochable y resulta difícil admitir la atenuación en un delito de violencia familiar por la tensión que pueda sufrir el sujeto activo ante una separación afectiva y conyugal. Un último criterio de diferenciación es de carácter temporal, al exigirse una proximidad entre el estímulo y la actuación delictiva.

En la atenuante de confesión o de confesión tardía es necesario la aportación relevante para la realización de la justicia, inconciliable con que se efectúa cuando la constatación de la autoría es ya irremediable y afirmando falsamente aspectos que puedan minorar la responsabilidad o incluso eximirla. La asunción de responsabilidad cuando el sujeto activo ha sido descubierto, está carente de la significación esencial de la confesión.

**PRECEPTOS:**

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 21.3, 4 y 7, 139.1 y 202.1.  
Constitución Española, art. 24.

**PONENTE:**

*Don Pablo Llarena Conde.*

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 689/2023

Fecha de sentencia: 26/09/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION (P)

Número del procedimiento: 10672/2022 P

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/09/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala Civil y Penal, Sección de Apelación

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

Transcrito por: crc

Nota:

RECURSO CASACION (P) núm.: 10672/2022 P

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

### SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Andrés Martínez Arrieta  
D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García  
D. Pablo Llarena Conde  
D. Vicente Magro Servet  
D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 26 de septiembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación 10672/2022 interpuesto por: Jose Carlos, representado por la procuradora doña María Alicia Hernández Villa, bajo la dirección letrada de doña Mónica Martínez Pereira, contra la sentencia dictada el 28 de octubre de 2022 por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección de Apelación de la Sala Civil y Penal, en el Rollo de Apelación de Jurado 17/2022, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el ahora recurrente y confirmó la sentencia dictada el 31 de mayo de 2022 por la Audiencia Provincial de Tarragona, Sección Cuarta, en el Procedimiento Tribunal del Jurado 4/2021, en el que se condenó a Jose Carlos como autor de un delito de asesinato con alevosía del artículo 139.1.1.<sup>ª</sup> del Código Penal y de un delito de allanamiento de morada del artículo 202.1 del Código Penal.

Ha intervenido el Ministerio Fiscal y como parte recurrida Noemi, representada por el procurador don Pedro Antonio González Sánchez, bajo la dirección letrada de don Fernando Martínez Iglesias.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde.

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### Primero.

El Juzgado de Instrucción n.º 4 de Tarragona incoó Procedimiento Tribunal del Jurado 1/2020 por un delito de asesinato y un delito de allanamiento de morada, contra Jose Carlos, que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Tarragona, Sección Cuarta. Incoado Procedimiento Tribunal del Jurado 4/2021, con fecha 31 de mayo de 2022 dictó Sentencia n.º 152/2022 en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

"De conformidad con el veredicto emitido por el Tribunal del Jurado, se declaran probados los siguientes hechos:

1.- El Sr. Jose Carlos y la Sra. Reyes mantuvieron una relación de pareja durante aproximadamente quince años. Fruto de esa relación nacieron tres hijos.

A comienzos del verano de 2020 la familia formada por el Sr. Jose Carlos, la Sra. Reyes y los hijos menores de edad, vivían en una casa situada en la CALLE000 nº NUM000 de Barcelona.

2.- El Sr. Jose Carlos y el Sr. Agustín mantenían una relación de amistad desde hacía muchos años atrás. La relación de amistad se había hecho extensiva a las respectivas familias, participando de manera habitual en actos familiares y actividades lúdicas.

3.- A mediados del verano de 2020 la relación de pareja formada por el Sr. Jose Carlos y la Sra. Reyes se había deteriorado, decidiendo la Sra. Reyes marchar de la vivienda familiar y trasladarse a DIRECCION000 a vivir en casa de una amiga.

4.- Meses antes del verano de 2020, en fecha no determinada, la Sra. Reyes y el Sr. Agustín iniciaron una relación sentimental. La relación iniciada entre la Sra. Reyes y el Sr. Agustín no era conocida por los miembros de sus respectivas familias.

El 26 de agosto de 2020 la Sra. Reyes y el Sr. Agustín concertaron una cita para verse, ese mismo día, en un chalet situado en la CALLE001 nº NUM001 de la localidad de DIRECCION001, propiedad, del Sr. Reyes, padre de la Sra. Reyes.

5.- El 26 de agosto de 2020, sobre las 15 horas, el Sr. Agustín llegó a DIRECCION001 en un vehículo Porsche Panamera matrícula ....WDK, recogió a la Sra. Reyes y fueron a estacionar el coche en un parking público situado en las proximidades del chalet. Tras estacionar el vehículo la Sra. Reyes y el Sr. Agustín se trasladaron al chalet situado en la CALLE001 nº NUM001, donde permanecieron el resto del día.

6.- Ese mismo día, 26 de agosto de 2020, sobre las 19.40 horas, el Sr. Jose Carlos se dirigió desde Barcelona a la localidad de DIRECCION001, desplazándose en una furgoneta Opel Vivaro matrícula .... HRN.

El Sr. Jose Carlos, permaneció durante unos minutos en la zona próxima al chalet situado en la CALLE001 nº NUM001 y al parking donde permanecía estacionado el Porsche Panamera, representándose la posibilidad de que la Sra. Reyes y el Sr. Agustín pudieran estar juntos en el chalet.

Desde allí se dirigió al centro comercial DIRECCION002, situado en la AVENIDA000 de DIRECCION001. Una vez allí el Sr. Jose Carlos se dirigió al establecimiento DIRECCION003, donde compró, entre otros objetos, dos cuchillos de pesca marca Carpelan SW KN TFG. A continuación, el Sr. Jose Carlos se dirigió al establecimiento DIRECCION004, situado en el mismo centro comercial, donde compró, entre otros productos, una caja de treinta guantes de látex, marca "Bosque Verde".

Después de salir del centro comercial el acusado se dirigió nuevamente a la localidad de DIRECCION001, estacionando su vehículo en la CALLE002, permaneciendo en una zona próxima al chalet hasta aproximadamente las 02.30 horas de la madrugada del 27 de agosto de 2020.

7.- Sobre las 02.30 horas del 27 de agosto de 2020, el Sr. Jose Carlos, tras abandonar en la vía pública las chanclas que llevaba en los pies, llevando consigo dos cuchillos de pesca, guantes de látex y una escarpa, accedió a la zona ajardinada del chalet de la CALLE001 nº NUM001, tras haber saltado previamente las vallas que separaban las viviendas situadas en los nº NUM002 y NUM003 de la misma calle.

El Sr. Jose Carlos accedió a la vivienda a través de la puerta que comunicaba la casa con el jardín y que en ese momento se encontraba sin echar la llave. Una vez en el interior de la vivienda, situado en la planta baja, el Sr. Jose Carlos quitó las fundas de protección de los dos cuchillos y los depositó en una mesa del comedor. A continuación, el acusado subió las escaleras de la vivienda que dan acceso a la primera planta del chalet.

8.- Una vez que se encontraba en la primera planta el Sr. Jose Carlos accedió al interior de uno de los dormitorios, llevando los guantes de látex colocados en las manos y portando los dos cuchillos de pesca.

En ese momento se encontraban en el mencionado dormitorio la Sra. Reyes y el Sr. Agustín. Ambos estaban desnudos y dormían en una cama de matrimonio. La Sra. Reyes ocupaba el lado de la cama más próximo a la puerta de la habitación, mientras que el Sr. Agustín ocupaba el lado de la cama más próximo a la ventana.

El Sr. Jose Carlos se acercó hasta la altura de la cama donde se encontraba tumbado el Sr. Agustín y comenzó a apuñalarle, haciendo uso de los dos cuchillos y propinando varias puñaladas en el lado izquierdo de la espalda, en el brazo izquierdo y en el lado izquierdo del pecho y del abdomen.

Tras recibir las primeras puñaladas, el Sr. Agustín consiguió salir de la cama, mientras recibía más puñaladas por parte del acusado, hasta que finalmente se desplomó junto a la pared de la ventana de la habitación, quedando agonizando en el suelo, en posición sentada, falleciendo minutos después.

En ese momento la Sra. Reyes se despertó, observando al Sr. Agustín mientras caía en el suelo junto a la pared de la ventana y al Sr. Jose Carlos portando los dos cuchillos en las manos.

A continuación se produjo una discusión verbal entre el Sr. Jose Carlos y la Sra. Reyes en el curso de la cual el acusado recriminaba la conducta de aquella para con los hijos comunes de la pareja.

9.- Pasados unos instantes se personaron en el jardín de la vivienda de la CALLE001 nº NUM001 dos agentes de la Policía Local de DIRECCION001 que minutos antes habían recibido un aviso para acudir a la zona. Los agentes advirtieron mediante gritos su presencia en el lugar y desde la puerta de acceso del jardín a la vivienda pidieron a los habitantes de la casa que salieran. La Sra. Reyes, previamente advertida por el Sr. Jose Carlos de

que no dijera nada a los policías, bajó por las escaleras desde la primera planta, manifestando a los agentes que no ocurría nada, si bien de manera simultánea les hacía gestos en dirección a la primera planta de la casa.

Tras un nuevo requerimiento policial, el Sr. Jose Carlos bajó a la primera planta del chalet, con el torso desnudo, tras haberse quitado previamente la camiseta y los guantes de látex y depositarlos en el baño situado en la planta primera, explicando a los agentes de la Policía Local que había habido una discusión de pareja. A la vista de los gestos que la Sra. Reyes había realizado y de las explicaciones dadas por el Sr. Jose Carlos, uno de los agentes decidió subir a la primera planta de la vivienda. Una vez en la primera planta el agente de Policía Local de DIRECCION001 descubrió en uno de los dormitorios el cuerpo del Sr. Agustín, procediendo a dar aviso a los servicios de emergencia.

10.- Posteriormente, mientras permanecía en el comedor de la vivienda junto a los agentes policiales, el Sr. Jose Carlos preguntó

"¿cuántos años me van a caer?". A preguntas de uno de los agentes acerca de lo ocurrido, el Sr. Jose Carlos manifestó que él había pinchado al Sr. Agustín y que los cuchillos eran suyos. A raíz de sus manifestaciones se procedió a su detención.

11.- Como consecuencia de la actuación del acusado, el Sr. Agustín sufrió el siguiente cuadro de heridas incisas e inciso-punzantes:

- Herida incisa en zona supraescapular izquierda que alcanzó la línea medial dorsal, perpendicular al eje del cuerpo, de 14,5 cm, afectando a planos cutáneos y musculares.
- Herida inciso-punzante a nivel dorsal izquierdo, medial para-vertebral T-7 y T-8. Aproximadamente 2,2 cm de ojal, penetrante en cavidad torácica, con afectación visceral pulmonar.
- Herida incisa sobre la zona anterior del hombro izquierdo, de 4 cm de largo, superficial, afectando a planos cutáneos.
- Herida incisa a nivel supra-mamario derecho, de 7 cm de largo, superficial, afectando a planos cutáneos.
- Herida inciso-punzante, compleja, en varios tiempos y direcciones de entrada y salida, a nivel precordial, infra-mamario izquierdo, de 8 cm en su eje mayor, afectando a planos cutáneos y musculares de la zona pectoral izquierda.
- Herida inciso-punzante, a nivel del hipocondrio izquierdo, con ojal de 8 cm, penetrante en cavidad abdominal, con dirección oblicua ascendente hacia la derecha, con afectación del hígado y el diafragma, con protusión visceral abdominal en el ojal.
- Herida incisa a nivel de la zona interna del antebrazo izquierdo, (tercio medio del antebrazo), de 4,5 cm de largo, con afectación de planos cutáneos y musculares.
- Herida incisa a nivel de la zona interna del tercio distal del antebrazo izquierdo, semicircular, de 9 cm de largo, con afectación de planos cutáneos y musculares.

El Sr. Agustín sufrió, además, las siguientes lesiones:

- Excoriaciones lineales a nivel de mandíbula derecha, de 4 cm de largo y excoriaciones a nivel de la cara interna del tercio distal de la pierna izquierda, de 5 cm de largo.
- Pinchazo en la cara anterior del pectoral izquierdo, de 0,5 cm.
- Herida incisa en el dorso del pie izquierdo (en el espacio interno metatarsiano 1 y 2).

A nivel interno, la caja torácica del Sr. Agustín presentaba un hemitórax masivo, con sangre coagulada a nivel de la cavidad torácica izquierda, superior a un litro. El trayecto de la herida descrita en el número 2, que afecta al octavo acto costal y al espacio intercostal 7º-8º, afectando al hilo pulmonar en su plano posterior, continuando la trayectoria hasta el plano externo del lóbulo inferior izquierdo. En la cavidad abdominal se apreció hemoperitoneo masivo, con sangre coagulada, teniendo el hígado un peso de 1.896 gramos, presentando el mismo una herida incisa que afecta a los lóbulos hepáticos II, II y IV (superiores izquierdos), de forma curva de concavidad superior, que corresponde al trayecto de la herida descrita en el nº 6, ascendente, con afectación muscular diafragmática, anémica.

La causa fundamental de la muerte de ajusta a múltiples heridas de arma blanca, a nivel del tórax y el abdomen, con afectación de la arteria pulmonar (a nivel de la ili izquierda y el hígado), compatibles, con un shock hipovolémico hemorrágico secundario a la región vascular pulmonar y hepática. La agresión del Sr. Jose Carlos al Sr. Agustín ocurrió en un breve espacio de tiempo.

El Sr. Agustín tenía, en el momento de su muerte 31 años de edad. Medía 1,80 metros y pesaba 90 kilogramos.

12.- El Sr. Jose Carlos accedió al interior de la vivienda situada en la CALLE001 nº NUM001 de DIRECCION001 sin el conocimiento y sin el consentimiento ni de las personas que se hallaban en su interior ni del propietario de la misma, Sr. Reyes.

13.- En el momento de su fallecimiento el Sr. Agustín tenía tres hijos menores de edad, nacidos de su relación de pareja con la Sra. Blanca: Carmela, nacida el NUM004 de 2009; Agustín, nacido el NUM005 de 2012 y Agustín, nacido el NUM006 de 2020. Además, tenía una madre, la Sra. Noemi (con la que convivía en el momento de los hechos) y una hermana, la Sra. Florinda.

14.- Desde que la Sra. Reyes se marchó de la vivienda familiar, el Sr. Jose Carlos se vino haciendo cargo del cuidado de los tres hijos comunes y del hijo que el Sr. Jose Carlos había tenido fruto de una relación con otra persona. Desde que la Sra. Reyes se marchó de la vivienda familiar el Sr. Jose Carlos le había enviado múltiples mensajes a través del teléfono móvil, rogándole que volviera e informándole que los niños preguntaban por ella, sin que la Sra. Reyes llegara a responder a los mensajes.

En el momento de la comisión de los hechos el Sr. Jose Carlos se encontraba ofuscado como consecuencia de la situación provocada por la ruptura de la relación de pareja y por el hecho de que los hijos comunes le preguntaban y reclamaban por la vuelta de la madre al hogar familiar, sin que pudiera darles respuesta a sus demandas. No ha quedado acreditado que dicha situación afectara de manera intensa a las facultades intelectivas y volitivas del acusado.

15.- A la fecha de los hechos el Sr. Jose Carlos consumía cocaína y cannabis, sin que haya quedado acreditado que dicho consumo disminuyera de manera estructural su capacidad para entender lo bueno y lo malo y para comportarse según dicha comprensión. No ha quedado acreditado que la noche del 26 al 27 de agosto de 2020 el acusado consumiera sustancia estupefaciente alguna."

## **Segundo.**

La Audiencia de instancia emitió el siguiente pronunciamiento:

"FALLO

Que de conformidad con el veredicto de culpabilidad expresado por los miembros del Jurado:

DEBO CONDENAR y CONDENO al Sr. Jose Carlos, como autor de un delito de asesinato con alevosía previsto y penado en el art. 139.1.1ª del Código Penal, no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de diecisiete años y seis meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, imponiéndole la pena de prohibición de aproximarse en una distancia inferior a 500 metros respecto de la Sra. Reyes, la Sra. Noemi, la Sra. Florinda, así como respecto a los menores Carmela, Agustín y Feliciano, sus respectivos domicilios, lugares de trabajo o cualesquiera otros frecuentados por los mismos, durante un periodo de veinte años y la prohibición de comunicarse con los mismos por cualquier medio o procedimiento e igual periodo.

En materia de responsabilidad civil, el Sr. Jose Carlos deberá indemnizar a la Sra. Noemi en la cantidad de 150.000 euros, a la Sra. Florinda en la cantidad de 100.000 euros y a los menores Carmela, Agustín y Feliciano en la cantidad de 250.000 euros para cada uno de ellos (a través de su representación legal), por los daños morales causados a los mismos.

DEBO CONDENAR Y CONDENO al Sr. Jose Carlos como autor de un delito de allanamiento de morada del art. 202.1 CP, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de diez meses de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena.

Se impone al acusado el pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

Para el cumplimiento de la pena se abonará al condenado el tiempo que hubiera estado privado de libertad por esta causa.

Únase a la presente sentencia el acta de votación del Jurado.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, a interponer, en su caso, en el plazo de diez días."

## **Tercero.**

Recurrida la anterior sentencia en apelación por la representación procesal de Jose Carlos, y completado el trámite de alegaciones, fueron remitidas las actuaciones a la Sección de Apelación de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que incoado Rollo de Apelación de Jurado 17/2022, con fecha 28 de octubre de 2022 dictó Sentencia n.º 382/2022 con el siguiente pronunciamiento:

"Fallamos, en atención a lo expuesto, no haber lugar al recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Jose Carlos, contra la sentencia nº 152/2022 de fecha 31 de mayo de 2022 del Tribunal del Jurado de la Audiencia de Tarragona, cuya resolución confirmamos, declarando de oficio las costas de esta alzada.

Notifíquese la presente resolución a las partes."

#### **Cuarto.**

Notificada la sentencia a las partes, la representación procesal de Jose Carlos anunció su propósito de interponer recurso de casación por infracción de precepto constitucional e infracción de ley, recurso que se tuvo por preparado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

#### **Quinto.**

El recurso formalizado por Jose Carlos se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

##### **Primero.**

Por infracción de ley del artículo 849.1.º y 2.º de la LECRIM y por infracción de precepto constitucional de los artículos 852 de la LECRIM y 5.4 de la LOPJ, en base a la vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, en su vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva, denunciando infringido el artículo 21.3 del Código Penal, por concurrir, dados los hechos probados, los presupuestos de la concurrencia de obcecación, arrebató o, en su defecto, estado pasional de análoga significación.

##### **Segundo.**

Por infracción de ley del artículo 849.1.º y 2.º de la LECRIM y por infracción de precepto constitucional de los artículos 852 de la LECRIM y 5.4 de la LOPJ, en base a la vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, en su vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva, denunciando infringido el artículo 21.4, en su defecto analógica del artículo 21.7 del Código Penal, de confesión por concurrir, dados los hechos probados, los presupuestos de la concurrencia de dicha atenuante.

#### **Sexto.**

Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, en escrito con fecha de entrada 6 de marzo de 2023, solicitó la inadmisión e impugnó de fondo los motivos del recurso e interesó su desestimación. La representación procesal de Noemi impugnó dicho recurso Tras admitirse por la Sala, quedaron conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y hecho el señalamiento para el fallo, comenzó la deliberación el día 19 de septiembre de 2023, prolongándose hasta el día de la fecha.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.**

La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Tarragona, en su Procedimiento ante el Tribunal del Jurado n.º 1/2020, dictó sentencia el 31 de mayo de 2022 en la que condenó a Jose Carlos: a) Como autor de un delito de asesinato alevoso del artículo 139.1.1.ª del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de prisión por tiempo de 17 años y 6 meses, inhabilitación absoluta durante el mismo tiempo y prohibición de comunicarse y aproximarse a menos de 500 metros de Reyes, Noemi, Florinda, así como de los menores Carmela, Agustín y Feliciano, durante un periodo de 20 años y b) Como autor de un delito de allanamiento de morada del artículo 202.1 del Código Penal, a las penas de 10 meses de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Contra esta sentencia el acusado interpuso recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que fue desestimado por Sentencia 382/2022, de 28 de octubre, interponiendo contra ella el presente recurso de casación que estructura alrededor de dos motivos.

1.1. El primero de los motivos se dice formalizado por infracción de ley de los números 1.º y 2.º del artículo 849 de la LECRIM y por infracción de precepto constitucional del artículo 852 de la LECRIM., por el cauce del artículo 5.4 de la LOPJ, en base a la vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, en su vertiente del derecho a

la tutela judicial efectiva, denunciando infringido el artículo 21.3 del Código Penal por concurrir, dados los hechos probados, los presupuestos de la concurrencia de obcecación, arrebató o, en su defecto, estado pasional de análoga significación.

El motivo incurre así en el frecuente error de emplear de manera simultánea varios cauces procesales que son incompatibles entre sí. No resulta procesalmente viable ni lógicamente atendible, que se denuncie la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (que comporta sostener la ausencia de respuesta judicial a una pretensión) y aducir en el mismo motivo que la respuesta existe pero descansa en una incorrecta valoración de la prueba documental ( art. 849.2 LECRIM). Y este último instrumento, que debe orientarse a corregir el relato fáctico de la sentencia, resulta también incompatible con el cauce procesal establecido en el artículo 849.1 de la LECRIM, con el que se pretende enmendar un supuesto error en la aplicación de los tipos penales a partir de unos hechos probados ya inalterables.

En todo caso, el desarrollo del alegato identifica plenamente cuál es la voluntad impugnativa que se traslada al Tribunal. El recurrente denuncia que se ha inaplicado indebidamente el artículo 21.3 del Código Penal y, tras subrayar las exigencias que deberían conducir a la aplicación de la circunstancia atenuante, defiende que la sentencia de apelación debería haber advertido que obró por causas o estímulos tan poderosos que produjeron arrebató, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante, pues el relato de hechos probados de la sentencia de instancia desvela que la actuación del acusado no fue una simple reacción colérica o acalorada, sino que derivó de una mente ofuscada por la pasión. Argumenta el recurrente que actuó en una situación de arrebató y que no fue consciente de lo que ocurrió sino tiempo después. Arguye que su actuación fue una reacción pasional derivada del conflicto afectivo que brotó contra su esposa y contra su amigo, al conocer en ese momento que mantenían una relación extramatrimonial, lo que vino potenciado porque para la cultura gitana la fidelidad es clave y existen costumbres que sancionan su transgresión. Todo ello, dice, hace entendible, aunque no justificable, que se produjera una reacción que en otro entorno sociocultural no se hubiera producido.

1.2. El artículo 21.3 del Código Penal considera circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal "la de obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebató, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante".

La doctrina de esta Sala, que se sintetiza en la STS 735/2007, de 18 de septiembre (con cita de otras), al indicar que es difícil fijar la diferenciación entre los estados de ánimo penalmente irrelevantes y los estados pasionales que sí pueden ser causa de la atenuación, destaca una serie de criterios orientativos con los que nuestra jurisprudencia ha abordado la posible concurrencia de la atenuante del artículo 21.3 del Código Penal.

El primero de ellos hace referencia a la intensidad de la afectación. En términos generales, señala que el estado pasional que reduce la consecuencia penal debe haber supuesto una afectación de la imputabilidad del sujeto, esto es, de su capacidad de comprender la ilicitud de la acción y de actuar conforme a la exigencia de la norma. La atenuación se apoya en una afectación de la capacidad cognitiva y de la de control de la conducta.

Otro criterio para definir el límite de apreciación de la atenuante es la desproporcionalidad entre el estímulo recibido y la conducta realizada.

Cuando la respuesta sea desproporcionada a la entidad del estímulo, podremos negar la aplicación de la atenuación. En el sentido indicado la jurisprudencia de la Sala Segunda ha negado la concurrencia de la atenuación a supuestos de acaloramiento, de existencia de anteriores resentimientos entre familias, el nerviosismo de la situación, la existencia de animosidad, o de actuaciones en despecho.

Un tercer criterio viene dado por la propia dicción de la atenuación. Al exigirse un estímulo o una causa del estado mental, se impone una procedencia externa. El presupuesto obliga a considerar si el desencadenante proviene de la propia víctima o de algo ajeno a la situación relacional entre el agresor y la víctima.

Un cuarto criterio para definir el límite de apreciación de la atenuante es la licitud. La exigencia de que el arrebató y la obcecación y, en general, el estado pasional sea lícito, ético o moralmente irreprochable, tiene un doble fundamento. En primer lugar, porque la atenuación, antes de la reforma de 1983, exigía que el estado pasional fuera producto "natural" del estímulo, es decir, era interpretado como sinónimo de pasión normalizada y de carácter positivo para la sociedad. De otro, porque se considera que en la atenuación, el tratamiento a favor del responsable penal debía ampararse en un sentimiento que afiance la convivencia. La exigencia de una cierta acomodación de la causa del estado pasional con el ordenamiento, supone que el actuar pasional no contradiga la conciencia jurídica y los principios básicos de convivencia, expresados en la Constitución como valores de la convivencia social. Y desde esta perspectiva hemos expresado que resulta difícil admitir la atenuación en un delito de violencia familiar por la tensión que pueda sufrir el sujeto activo ante una separación afectiva y conyugal, pues es contrario al ordenamiento jurídico con sus recientes incorporaciones sobre la antijuridicidad.

Un último criterio de diferenciación es de carácter temporal, al exigirse una proximidad entre el estímulo y la actuación delictiva. Se trata de un requisito jurisprudencial que nace de la consideración empírica de las cosas. En la medida en que el transcurso del tiempo permite racionalizar la situación pasional, la jurisprudencia ha exigido una cierta cercanía temporal entre la causa o estímulo desencadenante y la reacción pasional, facilitándose así descartar cualquier vestigio de venganza que comprometería la perturbación atenuadora.

1.3. Lo expuesto comporta validar la denegación de la atenuante en la instancia, así como el criterio con el que se confirmó este posicionamiento en la sentencia impugnada.

Como indica el Tribunal de apelación, el intangible relato fáctico de la sentencia de instancia, si bien reconoce que el acusado pasaba por una cierta ofuscación al momento de la comisión de los hechos, niega que llegara a padecer una súbita afectación de sus facultades intelectivas y volitivas. No sólo porque la Sra. Reyes había dado término a la convivencia matrimonial y era perfectamente entendible que pudiera mantener una nueva realidad afectiva, sino porque el acusado abordó seguimientos tendentes a confirmar la relación extramarital que sospechaba y, una vez confirmada su desconfianza, abordó su actuación delictiva con un plan largo y minuciosamente preparado.

Tras constatar el encuentro, sobre las 19:40 horas del día 26 de agosto de 2020, el acusado se dirigió a distintos establecimientos en los que compró los dos cuchillos con los que ejecutó posteriormente el ataque, así como unos guantes de látex para facilitar la impunidad de la acción. Regresó a la dirección donde estaba la pareja y permaneció al acecho hasta las 02.30 de la madrugada del día siguiente. A esa hora, cuando ya pudo entrar subrepticamente en la vivienda en la que dormía la pareja y pertrechado además con una escarpa, saltó la valla de la vivienda, se deslizó al interior y subió furtivamente hasta la habitación donde estaba durmiendo la pareja, apuñalando de inmediato a Agustín, a quien causó la muerte.

Y también como muestra de que las facultades intelectivas y volitivas se mantenían, la sentencia detalla el grado de reflexión y de conciencia de ilicitud que tenía el acusado inmediatamente después de cometer los hechos. Se describe que como quiera que el recurrente fue visto por una vecina que avisó a la policía cuando saltaba la valla, dos agentes policiales se personaron en el lugar inmediatamente después de perpetrados los hechos. Y se declara probado (proposición fáctica n.º 22) que cuando los agentes requirieron a las personas que estuvieran en la casa a que salieran, bajó la Sra. Reyes, si bien previamente advertida por el acusado de que no dijera nada a los policías. La mujer aseguró a los agentes que no ocurría nada, pero de manera simultánea les hacía gestos en dirección a la primera planta de la vivienda, advirtiéndoles de ese modo de que algo anormal estaba pasando. Se añade, sobre la base de las declaraciones testimoniales de los dos agentes de policía y las de la propia Sra. Reyes, que entonces los agentes hicieron un nuevo requerimiento para que bajaran los presentes y que así lo hizo el acusado, pero que lo hizo después de quitarse la camiseta manchada de sangre que vestía y los guantes de látex, refiriendo a los policías que los dos habían tenido una discusión de pareja. Junto a esto, la sentencia subraya que como consecuencia de los gestos que la Sra. Reyes y de las insatisfactorias explicaciones del acusado, uno de los agentes decidió subir a la primera planta, a lo que el recurrente objetaba que carecía de autorización judicial. Fue entonces cuando se descubrió el cuerpo ensangrentado y tendido del Sr. Feliciano, así como los vestigios que dejó su apuñalamiento en la cama. Y termina el jurado rechazando la tesis de descargo del recurrente, que a partir del descubrimiento del cadáver sostuvo que había acudido a la vivienda para hablar con la Sra. Reyes, encontrándose de modo sorpresivo a ésta y al Sr. Feliciano manteniendo relaciones sexuales en el dormitorio; aduciendo que, cuando recriminó su conducta al Sr. Feliciano, le atacó de manera violenta y el acusado tuvo que emplear uno de los cuchillos que llevaba consigo para defenderse.

Se describe así la situación anímica en la que se encontraba el recurrente que, aun ofuscado o indignado al confirmar que su relación personal había terminado, no sufrió ninguna restricción intelectual de su capacidad para entender la ilegalidad de su acción y de actuar conforme a esa comprensión, descartando con ello que la comisión del delito confluyera con la oscuridad o turbación del raciocinio que exige la circunstancia atenuante que reclama.

El motivo se desestima.

## **Segundo.**

**2.1.** Con el mismo defecto, su segundo motivo también se formula por infracción de ley de los números 1.º y 2.º del artículo 849 de la LECRIM y por infracción de precepto constitucional del artículo 852 de la LECRIM, por el cauce del artículo 5.4 de la LOPJ, en base a la vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, en su vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva, denunciando indebidamente inaplicada la atenuante de confesión del artículo 21.4 del Código Penal y, en su defecto, indebidamente inaplicada la atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal, al considerar el recurrente que los hechos probados reflejan los presupuestos de concurrencia de cualquiera de estas circunstancias.

También en este supuesto se sostiene un error de subsunción de los hechos en preceptos penales sustantivos. En concreto, se aduce que es aplicable la atenuante de confesión o, alternativamente, la atenuante analógica, porque el recurrente reconoció la perpetración de los hechos en el mismo momento de la detención, al haber dirigido a uno de los policías actuantes la pregunta de ¿Cuántos años me caerán? y reconocer además su autoría; destacando que esta confesión fue veraz, no falsa o tendenciosa o equívoca, y que se llevó a cabo ante un agente de la autoridad cualificado para recibirla, estando así revestida de las exigencias jurisprudenciales para su apreciación.

**2.2.** El artículo 21.4 del Código Penal dispone que es circunstancia atenuante: "La de haber procedido el culpable, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él, a confesar la infracción a las autoridades".

El actual Código Penal ha sustituido así el fundamento moral que representaba la exigencia del impulso del arrepentimiento espontáneo que se recogía en la atenuante equivalente de códigos anteriores, por una mayor objetivización en su apreciación y por una opción pragmática asentada en razones de política-criminal. De este modo, se ha sustituido la exigencia subjetiva del arrepentimiento, por el acto objetivo de colaboración con la Administración de Justicia, previéndose un tratamiento penológico más favorable para aquellos partícipes del delito que se muestren colaboradores con la justicia, facilitando la investigación de lo sucedido y ayudando a reparar el daño causado. No obstante, la jurisprudencia de esta Sala es estable a la hora de identificar los requisitos que precisa su apreciación, siendo estos los que a continuación se relacionan: 1.º) Tendrá que haber un acto de confesión de la infracción; 2.º) El sujeto activo de la confesión habrá de ser el culpable; 3.º) La confesión ha de ser veraz en lo sustancial; 4.º) La confesión ha de mantenerse a lo largo de las diferentes manifestaciones realizadas en el proceso, también en lo sustancial; 5.º) La confesión ha de hacerse ante la autoridad, sus agentes o funcionario cualificado para recibirla; 6.º) Debe concurrir el requisito cronológico, consistente en que la confesión tendrá que haberse hecho antes de conocer el confesante que el procedimiento se dirigía contra él, habiéndose entendido que la iniciación de diligencias policiales ya integra procedimiento judicial, a los efectos de la atenuante ( SSTS 1076/2002, de 6 de junio o 516/2013, de 20 de junio).

Es evidente que en el caso analizado la manifestación admitiendo la autoría de los hechos se produjo después de tener conocimiento de que el procedimiento se dirigía contra él, pues la intervención policial fue inmediata y retenía en ese momento al encausado en el lugar de los hechos, sometiénolo a la compulsión policial.

Desde esta realidad, debe recordarse que la asunción de responsabilidad cuando el sujeto activo ha sido descubierto, está carente de la significación esencial de la confesión, pues por más que la confesión ya no necesite estar alentada por el arrepentimiento, no quiere decir que no debe ir dotada del elemento de la voluntariedad. Una confesión en cuya génesis solo se encuentra la resignación ante lo que se percibe ya como irremediable, no puede dar vida a una atenuación, por no existir fundamento para un menor reproche penal ( SSTS 1619/2000, de 19 de octubre o 420/2013, de 23 de mayo), salvo en aquellos supuestos en los que suponga -en el ámbito propio del proceso- una facilitación importante de la acción de la justicia y, por tanto, una contribución útil y relevante para la restauración del orden jurídico alterado por la acción delictiva; supuestos en los que la confesión -denominada tardía- puede operar como atenuante analógica del artículo 21.7 de nuestro Código Penal ( SSTS 1109/2005, de 28 de septiembre o 1063/2009, de 29 de octubre).

**2.3.** El relato histórico de la sentencia no incluye la descripción de ninguna confesión relevante para la investigación que preste soporte a cualquiera de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal que se postulan. Y aunque esta Sala ha proclamado que los hechos probados de la sentencia pueden integrarse con los elementos fácticos que el Tribunal de instancia describa en su fundamentación jurídica, siempre que dicha descripción resulte favorable para el acusado, estos no sólo no aportan los elementos necesarios para la atenuante analógica analizada, sino que explican la razón de su exclusión.

La sentencia declara probado que la vivienda a la que acudieron los agentes pertenecía a la familia del finado. Añade que la personación de los agentes respondió a la denuncia telefónica que cursó una vecina cuando vio entrar a un hombre de manera furtiva e ilegal, y se declara también probado que " Pasados unos instantes se personaron en el jardín de la vivienda de la CALLE001 n.º NUM001 dos agentes de la Policía Local de DIRECCION001 que minutos antes habían recibido un aviso para acudir a la zona. Los agentes advirtieron mediante gritos su presencia en el lugar y desde la puerta de acceso del jardín a la vivienda pidieron a los habitantes de la casa que salieran. La Sra. Reyes, previamente advertida por el Sr. Jose Carlos de que no dijera nada a los policías, bajó por las escaleras desde la primera planta, manifestando a los agentes que no ocurría nada, si bien de manera simultánea les hacía gestos en dirección a la primera planta de la casa. Tras un nuevo requerimiento policial, el Sr. Jose Carlos bajó a la primera planta del chalet con el torso desnudo, tras haberse quitado previamente la camiseta y los guantes de látex y depositarlos en el baño situado en la planta primera, explicando a los agentes de la Policía Local que había habido una discusión de pareja. A la vista de los gestos que la Sra. Reyes había realizado y de las explicaciones dadas por el Sr. Jose Carlos, uno de los agentes decidió subir a la primera planta de la vivienda. Una vez en la primera planta el agente de Policía Local de DIRECCION001 descubrió en uno de los dormitorios el cuerpo del Sr. Agustín, procediendo a dar aviso a los servicios de emergencia.

Posteriormente, mientras permanecía en el comedor de la vivienda junto a los agentes policiales, el Sr. Jose Carlos preguntó "¿cuántos años me van a caer?". A preguntas de uno de los agentes acerca de lo ocurrido, el Sr. Jose Carlos manifestó que él había pinchado al Sr. Agustín y que los cuchillos eran suyos. A raíz de sus manifestaciones se procedió a su detención".

Se muestra así que el reconocimiento de la responsabilidad se hizo cuando la detención del recurrente como autor de los hechos era ya irremediable, pues la policía había descubierto el cadáver del propietario de la vivienda

y la esposa del recurrente estaba en condiciones de narrar la totalidad de lo acontecido, estando también a disposición policial las evidencias del apuñalamiento en el dormitorio, así como de todos los instrumentos materiales empleados en la comisión del delito y la ropa ensangrentada que vestía el acusado al momento de los hechos, además de un testigo que denunció la entrada furtiva del asaltante en plena madrugada.

De ese modo y como se indica en la sentencia impugnada, ninguna facilitación aportó el acusado para la realización de la justicia, antes al contrario, se resalta que su actuación procesal siempre ha tratado de ocultar la realidad de lo sucedido y ha pretendido desdibujar su propia responsabilidad asegurando falsamente que se vio obligado a desplegar una actuación de defensa frente a la agresividad del fallecido. Una conclusión que la sentencia de instancia extrae racionalmente del conjunto del material probatorio presentado por las partes: en primer lugar, porque al haber comprado esa tarde los cuchillos y los guantes de látex, se vislumbra que el recurrente ya entró en la casa impulsado por una intención homicida; en segundo término, porque su mujer detalló que el ataque se abordó cuando estaban dormidos y de forma sorpresiva; en tercer lugar, porque la prueba pericial muestra que ni el fallecido ni el recurrente sufrieron ningún tipo de lesión, más allá de las que determinaron la muerte de aquel y unas leves heridas de defensa que se observaron en su antebrazo izquierdo; por último, porque la prueba testifical reflejó la ausencia de signos externos de pelea en el dormitorio.

El motivo se desestima.

### **Tercero.**

La desestimación del recurso conlleva la condena en costas al recurrente, de conformidad con las previsiones del artículo 901 de la LECRIM.

## **FALLO**

Por todo lo expuesto,

### **EN NOMBRE DEL REY**

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Jose Carlos, contra la sentencia dictada el 28 de octubre de 2022, por la Sección de Apelación de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el Rollo de Apelación de Jurado 17/2022, que desestimó el recurso de apelación formulado por el Sr. Jose Carlos contra la sentencia dictada el 31 de mayo de 2022 por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Tarragona, en el Procedimiento Tribunal del Jurado 4/2021, con imposición al recurrente del pago de las costas causadas en la tramitación de su recurso.

Comuníquese esta sentencia al Tribunal sentenciador a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Andrés Martínez Arrieta Ana María Ferrer García Pablo Llarena Conde  
Vicente Magro Servet Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

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.