



Roj: **STSJ CAT 1531/2020 - ECLI:ES:Tsjcat:2020:1531**

Id Cendoj: **08019310012020100012**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **07/01/2020**

Nº de Recurso: **12/2019**

Nº de Resolución: **3/2020**

Procedimiento: **Penal. Jurado**

Ponente: **ROSER BACH FABREGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 14438/2019,**  
**STSJ CAT 1531/2020,**  
**STS 3547/2020**

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA**

### **SALA CIVIL Y PENAL**

#### **ROLLO DE APELACIÓN DE JURADO NÚM. 12/2019**

Audiencia Provincial de Barcelona (Oficina del Jurado)

Procedimiento de Jurado núm. 1/2018

Juzgado de Instrucción 5 DIRECCION000

#### **SENTENCIA Nº 3/2020**

Presidente:

Excmo. Sr. D. Jesús María Barrientos Pacho

Magistradas:

Ilma. Sra. D<sup>a</sup> Roser Bach Fabregó (Ponente)

Ilma. Sra. Da. Mercedes Armas Galve

En Barcelona, siete de enero de 2020.

Visto por la Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, integrada por los magistrados al margen expresados, el recurso de apelación interpuesto en nombre y en interés del acusado **Norberto**, representado en la causa por el Procurador Sr. Díaz Fanlo y defendido el Letrado Sr. Pelayo Osuna, en la causa del Jurado 1/2018 del Juzgado de Instrucción 5 de DIRECCION000 seguido por delito de homicidio.

Han comparecido para mantener el recurso la Letrada Sra. María Carmen García, en sustitución del Letrado Sr. Pelayo Osuna, y la oposición al recurso la Acusación Particular personada en la causa, en nombre e interés de D<sup>a</sup> Carolina representada por el Procurador Sr. Aguilar de la Rosa y defendido por el Letrado Sr. Comas Casamitjana, y la Acusación Popular ejercitada por la Generalitat de Catalunya representada por el Procurador Sr. Fontquerini Bas y defendida por la Letrada Sra. Panyella Carbó.

Ha sido también parte apelada el Ministerio Fiscal.

Ha correspondido la ponencia por turno a la magistrada Ilma. Sra. D<sup>a</sup> Roser Bach Fabregó, quien expresa aquí el criterio unánime del Tribunal.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** - El día 19 de julio de 2019, en la causa antes referenciada, recayó sentencia del Ilmo. Sr. D. Andrés Salcedo Velasco, como Magistrado-Presidente del Tribunal del Jurado constituido en la Audiencia Provincial de Barcelona, en cuya relación de **hechos probados** se hacen constar como tales los siguientes:

*"De conformidad a los términos del veredicto emitido por Tribunal del Jurado, se declaran probados los siguientes hechos:*

*El Sr. Norberto nacido el NUM000 de 1944 y con el DNI número NUM001 sin antecedentes penales desde el día 12 de octubre se alojó en el hostel DIRECCION001 de DIRECCION002 .*

*El 14 de octubre, a la responsable del hostel DIRECCION003 , le manifestó que el mismo día catorce, si no volvía por la noche, podía tirar todo lo de su habitación.*

Norberto alquiló el día 13 de octubre en de 2017 a las 9.35 un vehículo Seat Ibiza matrícula .... VEL .

La Sra. Macarena vivía en la CALLE000 núm. NUM002 de la URBANIZACION000 en la población de DIRECCION000 .

Norberto con el vehículo alquilado por él, vehículo Seat Ibiza matrícula .... VEL y efectuó el seguimiento vigilando el inmueble con la finalidad de encontrar el momento idóneo para agredir y acabar con la vida de Macarena . En otras ocasiones se le había visto dentro de su vehículo observando de manera continuada a la Señora Macarena coca y su domicilio.

El día 14 de octubre de 2017 sábado día en que la Sra. Macarena normalmente acudía al mercadillo municipal, quedó ese día con su hija Carolina y su nieta Juana y con la pareja de su hija Norberto para instalar unos focos acudiendo a media mañana su hija y nieta y marchándose su hija nieta y la pareja de su hija a su casa sobre las 13.30 quedando Macarena sola en su casa de CALLE000 número NUM002 de la URBANIZACION000 en la población de DIRECCION000 .

Norberto el día 14 de octubre de 2017 fue visto por varios vecinos en las inmediaciones de la vivienda de Macarena situada la CALLE000 NUM002 de la URBANIZACION000 de la población de DIRECCION000 a diferentes horas del citado día en concreto desde aproximadamente las 8:30 AM hasta las 12:00 del mediodía marchándose del lugar y regresando alrededor de las 14.30 horas en que fue visto de nuevo dentro de su vehículo próximo al domicilio de la misma.

*El día 14 de octubre de 2017 sobre las 16 horas el Norberto acudió al domicilio de la Sra. Macarena situado en la CALLE000 número NUM002 del URBANIZACION000 de DIRECCION000 y mantuvo una discusión con Macarena en la entrada al jardín del domicilio de esta en el curso de la cual la Sra. Macarena le indicaba que se marchase del lugar haciendo caso omiso el acusado.*

*En el transcurso de esta discusión Norberto actuando con la intención organizada y premeditada de acabar con la vida de Macarena o al menos conociendo que la muerte se produciría como consecuencia natural y altamente probable de su conducta por las altas probabilidades de hacerlo con su acción, la agredió*

Norberto tras ello huyó del lugar.

*La agresión consistió en presionarle con fuerza en el cuello.*

*La agresión consistió, además, en atacarla con un arma blanca.*

*A consecuencia del ataque y agresión Norberto provocó y causó a Macarena ocho heridas inciso penetrantes dos de las cuales afectaron a corazón y pulmón siendo éstas las siguientes:*

- 1.- Herida inciso penetrante de ocho centímetros con hematoma situada en el cuadrante inferior derecho de la mama izquierda.*
- 2.- Herida inciso penetrante de cinco centímetros situada en el cuadrante inferior izquierdo de la mama izquierda.*
- 3.- Diversas lesiones en el brazo izquierdo así un desprendimiento cutáneo de 2 X 1.5 cm dos lesiones punzantes y una herida de dos centímetros en la parte superior externa del codo.*
- 4.- Diversas lesiones en el antebrazo izquierdo así tres erosiones superficiales de dos cm dos hematomas y una herida superficial de un centímetro en la cara interna de la muñeca ni una erosión superficial.*
- 5.- Dos heridas puntiformes de 1,5 cm no penetrantes en la cara lateral izquierda del cuello.*
- 6.- Diversas erosiones en el antebrazo derecho y hematoma del codo.*
- 7.- Hematoma en zona malar izquierda.*



8.- *Diversas heridas sin reacción vital en la zona de la mano derecha.*

A consecuencia de estas heridas ocasionadas, particularmente en el área de la mama izquierda dos de las cuales, inciso penetrantes, afectaron a corazón y pulmón, se produjo la muerte a resultas del consiguiente shock hipovolémico.

Al llevar a cabo la agresión descrita Norberto se aprovechó de la ventaja que le confería su mayor superioridad y fuerza física, hizo valer la ventaja que le daba el estar armado frente a su víctima que se encontraba desarmada en ese momento, asimismo se sirvió de lo inesperado de su ataque, y de que el mismo se culminara en un recinto cerrado de pequeñas dimensiones, finalmente en su ejecución sujetó a la víctima de diversas formas para asegurar la certeza de su mortífera acción sin que, por ello, Macarena tuviera posibilidad alguna de defensa eficaz salvo reaccionar instintivamente interponiendo los brazos ante la agresión de la que estaba siendo objeto, siendo lo único que pudo hacer gritar pidiendo auxilio a los vecinos y estos no pudieron hacer nada para socorrerla a causa de la rapidez con la que sucedieron los hechos, y por todo ello pudo causarle la muerte sin riesgo para su persona.

En el momento de su muerte Macarena tenía como parientes más cercanos a su hija Carolina mayor de edad y que no convivía con la fallecida ni dependían económicamente de la misma pero sí mantenía con ella una cercana relación personal.

En el momento de su muerte Macarena también tenía como pariente más cercanos a su hijo Higinio mayor de edad y que tampoco convivía con ella careciendo de relación personal alguna desde hacía años.

En el momento de su muerte Macarena también tenía como pariente más cercano a su nieta Juana menor de edad que ni convivía con ella ni dependía económicamente de la misma pero tenía una relación muy estrecha cuidando la abuela de su nieta y llevándola habitualmente al colegio.

Al tiempo de los hechos el acusado Norberto padecía un trastorno delirante con ideación de perjuicio lo que afecta de forma grave a sus facultades volitivas e intelectivas.

El Sr. Norberto nacido el NUM000 de 1944 y con el DNI número NUM001 sin antecedentes penales mantuvo una relación sentimental con la Sra. Macarena desde aproximadamente el año 2012 hasta julio de 2017 a la que la Sra. Macarena puso fin a la misma estando durante estos años de relación conviviendo durante cuatro años en el domicilio de la Sra. Macarena situado en la CALLE000 número NUM002 de la URBANIZACION000 en la población de DIRECCION000".

En esa misma sentencia se contiene la siguiente parte dispositiva:

"Conforme al Veredicto de Culpabilidad expresado por el Tribunal del Jurado en el proceso núm. 13/2019: DEBO CONDENAR y CONDENO a Norberto como autor de un delito consumado de HOMICIDIO a sancionar como reo de **asesinato** de los arts 139.1 y 140 bis del CP ya definido, con la concurrencia de

- 1.- la circunstancia mixta de parentesco del art 23 CP estimada como agravante confirme al art 66.7 CP
- 2.- la eximente incompleta de alteración psíquica prevista en lo arts. 21.1 ° y 20.1° CP

A

a) la pena de 18 años de prisión a cumplir en su caso una vez finalizada le medida de Seguridad y previo abono del período de duración efectiva de la medida.

b) la medida de seguridad de 18 años de internamiento en centro psiquiátrico penitenciario cerrado adecuado a la situación psíquica del acusado que habrá de ejecutarse con prioridad a la pena de prisión, sin perjuicio de imputar en la duración de ésta última el tiempo de cumplimiento efectivo de la citada medida de seguridad, y el tiempo que el acusado haya estado privado de libertad como medida cautelar en esta causa, y sin perjuicio de lo dispuesto en los arts. 97 y 98 del CP en cuanto a la competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en orden al mantenimiento, cese y/o sustitución de la medida de seguridad en la propuesta que a este Tribunal debe realizar al afecto al menos anual, y sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 99 del CP en orden a la eventualidad de la suspensión de la pena de prisión una vez ejecutada la medida de seguridad.

c) a la pena de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

d) a la prohibición de aproximarse a su domicilio lugar de trabajo u otro frecuentado por Carolina durante un período superior en un año a la duración de la pena de prisión impuesta cumpliéndose la pena de prisión y las prohibiciones necesariamente de forma simultánea.



d) a libertad vigilada del penado por tiempo de diez años cuyo contenido se determinará en el momento de la finalización de la medida de Seguridad o de la pena de prisión en su caso, y ello de conformidad con lo dispuesto en los arts. 140 bis 105 y 106 del CP .

f) en la pena de prisión le será abonado el tiempo transcurrido de privación de libertad, incluido el período de detención por esta causa.

g) En concepto de responsabilidad civil se la condena a indemnizar:

a) a la hija de la fallecida Carolina en 36.500 euros.

b) al hijo de la fallecida Primitivo en 20.451 euros.

c) a la nieta de la fallecida Juana la de 15.438,50 euros.

cantidades que devengarán en todo caso los intereses legales del art. 576 de la L.E.Civil .

h) a las costas del juicio incluidas las de la acusación particular.

g) en su caso, sin perjuicio de la formación de Pieza Separada de Responsabilidad Civil, procédase a la remisión de testimonio de la sentencia recaída al Juzgado de Instrucción / Violencia sobre la Mujer que instruyó la presente causa; al Centro Penitenciario en el que se encuentra al día de la fecha el acusado);

h) expídanse y remítanse las certificaciones correspondientes por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia para la inscripción en el Registro Central de Víctimas de Violencia Doméstica, dando cuenta a los Organismos normativamente establecidos.

i) procede ( art. 69 LO 1/2004 ), el mantenimiento de las medidas acordadas durante la tramitación de los recursos que eventualmente se interpongan contra la presente resolución, y hasta que recaiga sentencia firme,

j) notifíquese la presente resolución a las partes personadas, y al acusado en forma personal, a todas las partes personadas y a las perjudicados y víctimas. a las que se hará saber las indicaciones que contiene el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

k) Llévase el original de la Sentencia a su registro y llévense a efecto las anotaciones, inscripciones, comunicaciones y/o remisiones, en el modo y en los términos normativamente establecidos, a las personas y/ o a/en los órganos correspondientes, con arreglo a la normativa vigente.

Esta sentencia no es firme, y contra ella cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Excmo. Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sic) en la forma, tiempo y términos previstos en los artículos 846 bis a ), 846 bis b ), 846 bis c) LECRIM , y concordantes en los diez días siguientes hábiles a su última notificación mediante escrito suscrito por Abogado y Procurador en su caso.

l) Únase a esta resolución el Acta del Veredicto del Jurado".

**SEGUNDO.** - Contra dicha sentencia, la representación procesal del condenado por el Tribunal del Jurado, **Norberto** , interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, que se ha sustanciado ante este Tribunal de acuerdo con los correspondientes preceptos legales, hasta llegar a la vista oral y pública del recurso, a la que comparecieron todas las partes personadas para reiterar y reproducir las tesis de cada una de ellas en defensa de sus respectivas posiciones en el proceso.

## HECHOS PROBADOS

Se mantienen incólumes los de la sentencia recurrida.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** - Recurre en apelación la defensa del acusado **Norberto** condenado por el Tribunal del Jurado constituido en la Audiencia Provincial de Barcelona como autor de un delito de **asesinato**, recurso que fundamenta en los siguientes motivos:

1) Por quebrantamiento de normas y garantías procesales al amparo del artículo 846 bis c apartado a) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación a un defecto en la proposición del objeto del veredicto, vulnerando el artículo 53 de la Ley del Jurado y el artículo 24 de la Constitución.

2) Por quebrantamiento de normas y garantías procesales al amparo del artículo 846 bis c apartado b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de preceptos sustantivos, en relación a la indebida aplicación del artículo 139.1 del Código Penal.



3) Por quebrantamiento de normas y garantía procesales al amparo del artículo 846 bis c, apartado b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de preceptos sustantivos, en relación a la indebida aplicación del art. 139.1 del Código Penal, por infracción del artículo 20.1 del Código Penal.

4) Por quebrantamiento de las normas y garantías procesales al amparo del artículo 846 bis c, apartado b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de preceptos sustantivos, por infracción del artículo 68 del Código Penal.

5) Por quebrantamiento de normas y garantías procesales al amparo del artículo 846 bis c apartado b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de preceptos sustantivos, por infracción de los artículos 109 y 115 del Código Penal y la jurisprudencia aplicable, en cuanto a la determinación de la indemnización establecida en concepto de responsabilidad civil.

Todo ello para solicitar, en caso de estimarse el primer motivo de recurso, se ordene la devolución de los autos a la Audiencia Provincial para la repetición del juicio y, subsidiariamente, para el caso de no estimarse dicho motivo, se dicte sentencia por la que se estime la existencia de una eximente completa del artículo 20.1 del Código Penal y, en su defecto, se dicte sentencia por la que se reduzca tanto la pena de prisión como la medida de seguridad impuesta a tres años y nueve meses, así como se reduzca el importe de la responsabilidad civil a favor de D<sup>a</sup> Carolina a 10.000 euros, y suprima las cantidades por tal concepto concedidas a D. Higinio y a D<sup>a</sup> Juana .

**SEGUNDO.** - Alega el recurrente en su **primer motivo** de impugnación quebrantamiento de normas y garantías procesales en relación a un defecto en la proposición del objeto del veredicto con vulneración del artículo 53 de la Ley del Jurado y del artículo 24 CE, al amparo del artículo 846 bis C apartado a) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Se denuncia en el recurso en tal sentido la no inclusión en el objeto del veredicto de la proposición siguiente: "*Que durante los años de relación D<sup>a</sup> Macarena había sometido a maltrato psicológico a Norberto sometiéndole a situaciones humillantes, insultándole y gritándole delante de los vecinos*".

Sostiene la parte recurrente que la existencia de tales malos tratos fue objeto de debate en el acto del juicio oral, si bien no incluyó dicha proposición en sus conclusiones definitivas, que hacían referencia a la solicitud de absolución del acusado y a la negación de la producción del hecho de forma dolosa; y la no incorporación de la referida proposición en el objeto del veredicto por parte del Magistrado-Presidente ocasionó indefensión para el acusado ya que afectaba de forma importante a la determinación de la pena y a la posibilidad de una concesión futura de beneficio o del indulto. Añade que el Ministerio Fiscal y la acusación popular se mostraron de acuerdo con la petición y el motivo del Magistrado-Presidente para desestimar la pretensión fue entender que el hecho propuesto no había sido alegado por las partes, interpretación que considera restrictiva y que vulnera el derecho de defensa ya que se ha privado al Jurado de pronunciarse sobre un hecho que, de haberse considerado probado, hubiera afectado de una forma importante a la determinación de la pena así como a la posibilidad de la concesión de un indulto.

En la sentencia el Magistrado-Presidente argumenta al respecto que la parte ahora apelante no hizo mención alguna a los hechos indicados en sus escritos ni en sus conclusiones provisionales o definitivas ni al inicio del juicio oral, siendo que la posibilidad de incluir proposiciones tiene el límite determinado por el artículo 52 LOTJ, y el artículo 53 debe ser interpretado en el sentido de que se cumpla el citado artículo 52.

Sobre este punto debemos precisar que, como ha reconocido de forma reiterada la jurisprudencia, el hecho de que las partes tengan reconocido un papel importante en la confección del veredicto, pudiendo solicitar las inclusiones, exclusiones y aclaraciones que consideren pertinentes, ello no obliga al Magistrado-Presidente a incluirlas en el objeto del veredicto y, además, a hacerlo en el modo en que se propongan, sino únicamente "*aquellas que tengan relevancia para la consecuencia jurídica propuesta por las partes*". De este modo se pronuncia la STS de 24 de mayo de 2018 y añade que "*ello implica que en casación la revisión ha de hacerse con un juicio ex post. No se trata de analizar si en el momento en que se denegó la inclusión de la proposición ésta podía ser pertinente y podría haberse admitido, sino de constatar a posteriori y con conocimiento de la sentencia si esa denegación ha causado indefensión. La superfluidad del hecho a probar constatable a posteriori convierte en improcedente, por mor del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, una anulación de la sentencia por causas que materialmente no van a influir en su parte dispositiva*". Y es que efectivamente el motivo del recurso articulado conforme al artículo 846 bis C) requiere que los defectos en la proposición del objeto del veredicto hayan producido indefensión.

En el supuesto que revisamos la queja de la parte recurrente deviene improsperable. En efecto, en primer término, la proposición cuya inclusión en el objeto del veredicto solicitó la defensa del acusado no venía anudada con una concreta consecuencia jurídica, ni en forma de atenuante ni de ningún otro modo, ni en los



escritos de conclusiones de la parte ni en sus alegaciones, de forma que la no incorporación de la propuesta por el parte el Magistrado-Presidente en el objeto del veredicto es correcta desde el punto de vista de su ausencia de relevancia jurídica. En segundo término, y como ya hemos apuntado, la denuncia sobre la defectuosa proposición del objeto del veredicto requiere que se haya originado indefensión a la parte que la plantea. La indefensión constitucionalmente relevante ha sido definida por la jurisprudencia como " *un impedimento del derecho a alegar y demostrar en el proceso los propios derechos y en su manifestación más trascendente, es la situación de que el órgano judicial impide a una parte en el proceso el ejercicio del derecho de defensa, privándola de su potestad de alegar y justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable derecho de contradicción* ( SSTC 106/83 , 48/84 , 48/86 , 149/87 , 35/89 , 163/90 , 8/91 , 33/92 , 63/92 , 270/94 , 15/95). (...) Así el Tribunal Constitucional tiene declarado, de un lado, que la indefensión constitucional solo se produce cuando se priva al justiciable de alguno de los instrumentos que el ordenamiento pone a su alcance para la defensa de sus correspondientes derechos con el consiguiente perjuicio ( SSTC 145/90 , 106/93 , 366/93 ), y de otra, para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional que sitúe el interesado al margen de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración meramente formal sino que es necesario que con esa infracción formal se produzca ese efecto material de indefensión, un menoscabo real y efectivo del derecho de defensa ( SSTC 153/88 , 290/93 ). Por ello la exigencia de que la privación del derecho sea real supone una carga para la parte que la alega, consistente en la necesidad de proporcionar un razonamiento adecuado sobre tal extremo, argumentando cómo se habría alterado el resultado del proceso de haberse practicado la prueba o haberse evitado la infracción denunciada" ( STS 1 de marzo de 2005) . Conforme a los parámetros expuestos ninguna indefensión se aprecia derivada de la actuación del Magistrado-Presidente. Las consecuencias que invoca la parte recurrente que habrían de producir la inclusión de la proposición pretendida en el objeto del veredicto, en la individualización de la pena o en el informe del Jurado sobre el indulto, son meras hipótesis y en modo alguno constituyen un quebranto o un menoscabo real y efectivo en los términos anteriormente expuestos.

El motivo se desestima.

**TERCERO.** - En su **segundo motivo** de impugnación y al amparo del artículo 846 bis c apartado b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, infracción de preceptos sustantivos por indebida aplicación del artículo 139.1 del Código Penal.

Se sostiene en el recurso que el acusado nunca tuvo intención de agredir y mucho menos de matar a la Sra. Macarena , y en consecuencia no ha existido premeditación, por cuanto el acusado, tras su ruptura con ella, solamente volvió a la vivienda el día de los hechos y con el único objetivo de recuperar sus pertenencias personales, y aun cuando es cierto que el Sr. Norberto se mantuvo en el vehículo durante cierto lapso de tiempo el día de los hechos, no era con intención de vigilar a la Sra. Macarena ni de buscar la oportunidad de agredirla, sino buscando la ocasión de poder hablar con ella para que le dejase entrar a recoger sus cosas.

Se aduce asimismo en el recurso que tampoco hubo alevosía en la actuación del acusado, por cuanto, como ya se ha indicado, no tenía intención de matar a la Sra. Macarena , sino que ésta se encontraba realizando labores de jardinería y debido a la actitud de la misma, se inició una pelea y un forcejeo físico entre ambos en el patio exterior de la vivienda que terminó con el fallecimiento de la víctima, y señala asimismo la incompatibilidad con la alevosía de la existencia de una riña o disputa previa.

Aún cuando el apelante nominalmente fundamenta su impugnación en el motivo de infracción legal, por indebida aplicación del artículo 139.1 del Código Penal, lo cierto es que en su exposición no respeta el tenor literal de los hechos probados que se declaran en la sentencia, cuya intangibilidad exige la impugnación por dicho motivo, y desarrolla una argumentación tendente a cuestionar los hechos que se declaran probados en la sentencia y la valoración de la prueba en la que se sustentan.

Respecto la conducta del acusado que finalizó con la muerte de la Macarena , el Jurado en su veredicto declaró probados los siguientes hechos:

. Séptimo: *El día 14 de octubre de 2017 sobre las 16 horas el Norberto acudió al domicilio de la Sra. Macarena situado en la CALLE000 número NUM002 de la URBANIZACION000 de DIRECCION000 y mantuvo una discusión con Macarena en la entrada al jardín del domicilio de esta en el curso de la cual la Sra. Macarena le indicaba que se marchase del lugar haciendo caso omiso el acusado.*

. Octavo: *En el transcurso de esta discusión Norberto actuando con la intención organizada y premeditada de acabar con la vida de Macarena o al menos conociendo que la muerte se produciría como consecuencia natural y altamente probable de su conducta por las altas probabilidades de hacerlo con su acción, la agredió.*

. Décimo: *La agresión consistió en presionarle con fuerza en el cuello.*

. Decimoprimero: *La agresión consistió, además, en atacarla con un arma blanca .*

. Decimosegundo: *A consecuencia del ataque y agresión Norberto provocó y causó a Macarena ocho heridas inciso penetrantes dos de las cuales afectaron a corazón y pulmón siendo éstas las siguientes: 1.- Herida inciso penetrante de ocho centímetros con hematoma situada en el cuadrante inferior derecho de la mama izquierda. 2.- Herida inciso penetrante de cinco centímetros situada en el cuadrante inferior izquierdo de la mama izquierda. 3.- Diversas lesiones en el brazo izquierdo así un desprendimiento cutáneo de 2 X 1.5 cm dos lesiones punzantes y una herida de dos centímetros en la parte superior externa del codo. 4.- Diversas lesiones en el antebrazo izquierdo así tres erosiones superficiales de dos cm dos hematomas y una herida superficial de un centímetro en la cara interna de la muñeca ni una erosión superficial. 5.- Dos heridas puntiformes de 1,5 cm no penetrantes en la cara lateral izquierda del cuello. 6.- Diversas erosiones en el antebrazo derecho y hematoma del codo. 7.- Hematoma en zona malar izquierda. 8.- Diversas heridas sin reacción vital en la zona de la mano derecha.*

. Decimotercero: *A consecuencia de estas heridas ocasionadas, particularmente en el área de la mama izquierda dos de las cuales, inciso penetrantes, afectaron a corazón y pulmón, se produjo la muerte a resultas del consiguiente shock hipovolémico.*

Dichas proposiciones votadas afirmativamente por los jurados e incorporadas al *factum* de la sentencia evidencian de forma clara el *animus necandi* que se cuestiona en el recurso; así se explicita claramente la intención de matar, como se ha señalado, en la proposición 8ª del objeto del veredicto, en las proposiciones 10ª, 11ª y 12ª se declaran probados los distintos ataques sobre la víctima, y en la 13ª se declara acreditada la relación de causalidad entre éstos y el fallecimiento de Macarena .

Asimismo las proposiciones referidas fueron debidamente justificadas por el Jurado conforme a la prueba practicada. Así se razona en el veredicto que respecto a la intención organizada y premeditada de dar muerte a Macarena , señalan los jurados que existen elementos que ponen de manifiesto que el acusado no tenía intenciones de volver su rutina anterior (a los hechos) y así refiere la declaración de la empleada del Hostal en el que se alojó desde el día 12 de octubre, a la que aquél habría manifestado que si no volvía por la noche podría tirar todo lo de su habitación, y en el vehículo que había alquilado se encontró una nota escrita por el acusado en la que disponía que se llamara para recoger el vehículo. En lo relativo a la acción del acusado sobre Macarena el jurado se refiere ampliamente a los informes forenses en los que se describen las lesiones que presentaba aquélla.

De otra parte debemos señalar que el Magistrado-Presidente ha complementado la valoración probatoria efectuada por el Jurado y ha justificado exhaustivamente la presencia del ánimo homicida en la conducta del acusado; así expone que el comportamiento previo, ir a buscar el arma homicida, el carácter destructivo de las lesiones la zona donde se produjeron, la potencialidad lesiva del medio que se empleó capaz de producir el destrozo orgánico que declara probado son circunstancias, todas ellas, que denotan la concurrencia del dolo homicida, pues no podía descartar el riesgo de muerte subsiguiente a tal acción concreta de peligro, siendo adecuada para causarla, lo que permite que, al menos, por dolo eventual, la posibilidad o probabilidad de la muerte de la víctima, fue asumida por el acusado con su actuar.

En este punto debemos recordar que la intención del sujeto activo del delito es un hecho de conciencia, un hecho subjetivo necesitado de prueba, cuya existencia no puede acreditarse habitualmente a través de prueba directa, siendo necesario acudir a un juicio de inferencia para afirmar su presencia sobre la base de un razonamiento inductivo construido sobre elementos de carácter factico debidamente acreditados. Y en este sentido la jurisprudencia ha entendido que, para afirmar la existencia del ánimo propio del delito de homicidio, deben tenerse en cuenta los datos existentes acerca de las relaciones entre agresor y agredido; el comportamiento del autor antes, durante y después de la agresión, lo que comprende la existencia de agresiones previas, las frases amenazantes, las expresiones proferidas, la prestación de ayuda a la víctima y cualquier otro dato relevante; del arma o de los instrumentos empleados; de la zona del cuerpo a la que se dirige el ataque; de la intensidad del golpe o golpes en que consiste la agresión, así como de las demás características de ésta; de la repetición o reiteración de los golpes; de la forma en que finaliza la secuencia agresiva; y, en general de cualquier otro dato que pueda resultar de interés en función de las peculiaridades del caso concreto ( STS 11 abril 2018).

En el supuesto que examinamos poco más podemos añadir a lo que ya se expresa en la sentencia, ya que efectivamente las actuaciones previas del acusado y en especial el arma utilizada y las zonas del cuerpo de la víctima objeto de ataque manifiestan de modo claro y evidente el ánimo homicida que se cuestiona en el recurso, y evidentemente incompatible con un acto fortuito que es lo que ha sostenido el acusado.

En lo que se refiere a la apreciación de la alevosía en la acción del acusado el Jurado declaró probado el siguiente hecho:



. Decimocuarto: *Al llevar a cabo la agresión descrita Norberto se aprovechó de la ventaja que le confería su mayor superioridad y fuerza física, hizo valer la ventaja que le daba el estar armado frente a su víctima que se encontraba desarmada en ese momento, asimismo se sirvió de lo inesperado de su ataque, y de que el mismo se culminara en un recinto cerrado de pequeñas dimensiones, finalmente en su ejecución sujetó a la víctima de diversas formas para asegurar la certeza de su mortífera acción sin que, por ello, Macarena tuviera posibilidad alguna de defensa eficaz salvo reaccionar instintivamente interponiendo los brazos ante la agresión de la que estaba siendo objeto, siendo lo único que pudo hacer gritar pidiendo auxilio a los vecinos y estos no pudieron hacer nada para socorrerla a causa de la rapidez con la que sucedieron los hechos, y por todo ello pudo causarle la muerte sin riesgo para su persona.*

El Jurado justificó la acreditación de tal proposición en base a la declaración de una testigo vecina de la víctima que manifestó como pudo observar como ésta y el acusado estaban discutiendo, éste tiraba de ella para meterla dentro de la casa y ella estaba cogida la puerta, a la superioridad física del acusado frente a Macarena, y a las propias manifestaciones del acusado en el sentido de que acudió al domicilio de ésta sin previo aviso, elementos probatorios cuya suficiencia viene validada por el por el Magistrado-Presidente, quien asimismo ha analizado minuciosamente los elementos que se recogen en la proposición indicada y que integran los elementos que conforman la alevosía.

En efecto, la jurisprudencia viene aplicando tal circunstancia " a todos aquellos supuestos en los que el modo de practicarse la agresión queda de manifiesto la intención del agresor o agresores de conectar 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 **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, recuerda esa resolución, aunque esta Sala unas veces 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 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". Por ello, esta Sala arrancando de la definición legal de la alevosía, refiere invariablemente la concurrencia de los siguientes elementos: 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 de 16 de enero de 2019).

En el supuesto que revisamos la acción homicida del acusado que se ha declarado probada en los términos a expuestos debe ser calificada de alevosa por cuanto el acusado se valió de medios ejecutivos que limitaron de forma ostensible cualquier defensa que hubiera podido desplegar la víctima: el ataque inesperado y en un recinto de pequeñas dimensiones, el aprovechamiento de la superioridad y fuerza física del acusado y la ventaja que le otorgaba estar armado frente a la víctima desarmada. El carácter alevoso del ataque no resulta incompatible, como se invoca en el recurso, por la existencia de una discusión previa entre acusado y víctima, por cuanto si bien es cierto que con carácter general se ha venido considerando incompatible con la alevosía la existencia de una situación de riña o disputa previa, tal incompatibilidad tiene su fundamento en que tal situación antecedente determina que el ataque pueda resultar esperado. Es por ello que tal doctrina tiene una doble matización: 1ª. Que no exista un cambio cualitativo importante, pues puede haber alevosía cuando, por ejemplo, en una riña meramente verbal, de repente uno de los contendientes saca un arma de forma inesperada para matar o lesionar. 2ª. Que no haya cesado el incidente anterior, pues cuando éste se ha dado por terminado y después hay una agresión súbita puede concurrir esta agravante. Por ello es compatible la alevosía con una discusión previa, cuando uno de los contendientes no puede esperar racionalmente una actitud exasperada de la otra parte que vaya más allá de la confrontación verbal y se deslice hacia una agresión desproporcionada





que coja de sorpresa al acometido ( STS de 28 de junio de 2011). Y esto es precisamente lo que sucedió en el supuesto que examinamos, tras una discusión verbal entre el acusado y la víctima, en la que ésta le indicaba que se marchara del lugar el acusado la atacó presionándole fuertemente el cuello y a continuación la acometió con un arma blanca.

En atención a lo expuesto debemos concluir que no se producido la infracción legal que se denuncia en el recurso, y en este punto debemos señalar que la parte recurrente no señala de modo concreto errores valorativos o subsunción normativa, ya que se limita a sostener su propia versión de los hechos que, como se ha podido comprobar, contradice abiertamente los que se declaran probados en la resolución impugnada.

El motivo se desestima.

**CUARTO.** - En su **tercer motivo** de impugnación el recurrente alega infracción de preceptos sustantivos al amparo del artículo 846 bis C apartado b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de preceptos sustantivos, en relación con la indebida aplicación del artículo 139.1 del Código e infracción del artículo 20.1 del Código Penal.

Sostiene el recurrente que debió reconocerse al acusado la eximente completa del artículo 20.1 del Código Penal y argumenta, en apoyo de su pretensión, que no se ha valorado de forma correcta el informe realizado por el médico forense (cuyo contenido transcribe en parte) por cuanto del mismo se desprende con claridad que el Sr. Norberto no era consciente de sus actos, ya que padece un trastorno psicótico severo que le provoca tener ideas delirantes, de forma que está firmemente convencido de hechos o actos que no son reales, provocando que se sitúe fuera de la realidad en todo lo que tenga que ver con sus ideas delirantes. Señala, en consecuencia, que, en caso de considerar la existencia de delito, debe entenderse que el Sr. Norberto no actuó de forma consciente.

Sobre la cuestión de la imputabilidad del acusado el Jurado declaró probada la proposición Decimoprimeras en la que se afirmaba que " *Al tiempo de los hechos el acusado Norberto padecía un trastorno delirante con ideación de perjuicio que le afectaba de forma grave a sus facultades volitivas e intelectivas* ", tras descartar declarar probada la proposición Decimoquinta, en la que se afirmaba la no afectación a dichas capacidades. Tal declaración fáctica viene justificada en base al informe médico forense, en el que se afirma que el acusado presenta una alteración grave del pensamiento equivalente a un trastorno delirante, trastorno que le sitúa fuera de la realidad con todo lo relacionado con la idea delirante de perjuicio, de forma que desde un punto de vista psicopatológico determina que los hechos falsos o con cierta base real los vive como una traición de engaño y ataque.

En la sentencia el Magistrado-Presidente ha justificado asimismo la base fáctica y normativa de la modificación de la imputabilidad del acusado en su forma de eximente incompleta, refiriendo que los forenses señalaron, respecto al trastorno delirante que presenta el acusado, que sí es un trastorno severo y si el delito deriva del delirio estaría enajenado; en este caso puesto que la idea de perjuicio esta sobrevalorada y que la conducta analizada es una conducta planificada y no impulsiva; estos elementos les hacen concluir por ser una conducta elaborada y al hacerla y después desatender otros elementos relevantes, como elementos de protección, es una psicopatología grave que no llega a enajenar por completo. Señala, asimismo, que los facultativos concluyeron que el acusado no es una persona normal, pero no está profundamente enajenado, e indica que así se pronunciaron los jurados en el veredicto.

En este punto debemos precisar que para decidir sobre la apreciación de la modificación de la imputabilidad en forma de exención completa o incompleta no basta con la fijación de un diagnóstico, por cuanto lo relevante es la determinación de las consecuencias del mismo sobre las facultades del sujeto; y establecida esa premisa en el caso concreto podrá llevarse a cabo ya la subsunción de esas conclusiones en las normas reguladoras de las causas de exención o modificación de la responsabilidad. ( STS de 17 de marzo de 2015).

En el supuesto que se somete a nuestra revisión la grave afectación en las facultades intelectivas y volitivas que declaró probada el Jurado tienen su encaje en la eximente incompleta que se ha apreciado en la sentencia, como ha justificado adecuadamente el Magistrado-Presidente, y se corresponde exactamente con la prueba pericial médica practicada en el acto del juicio oral, respecto la cual debemos destacar, como también se hace en la resolución impugnada, que se deduce que el acusado tenía muy afectadas sus aquellas facultades sin llegar a estar anuladas.

Debemos concluir, en consecuencia, que no existe base probatoria ni normativa para modificar en este punto la conclusión que se alcanza en la sentencia del Tribunal del Jurado.

El motivo se desestima.



**QUINTO.** - En su **cuarto motivo** de impugnación y por el mismo cauce de infracción de preceptos sustantivos, en concreto por infracción del artículo 68 del Código Penal, combate el apelante la individualización de la pena que se realiza en la sentencia. Se razona en el recurso que el reconocimiento de una eximente incompleta de la responsabilidad penal conlleva necesariamente la reducción de la pena en un grado y facultativamente en dos, conforme a lo dispuesto en el artículo 68 del Código Penal, y en caso de apreciarse una compensación de la eximente indicada con la circunstancia agravante de parentesco debe primar la modificación de la imputabilidad.

La sentencia impugnada ha impuesto al acusado una pena de 18 años de prisión, cuya determinación el Magistrado-Presidente justifica en la apreciación de una compensación entre la circunstancia de parentesco como agravante y la eximente incompleta, indicándose que la primera expresa un fundamento cualificado de agravación y la segunda de atenuación, y toma en consideración las circunstancias de ejecución del hecho y su extrema gravedad, y de otro lado la edad y la carencia de antecedentes penales del acusado, indicando que la pena referida lo es claramente alejada del límite superior de la referida pena al que podría conducir la agravante pero igualmente del mínimo imponible.

La pretensión que se deduce en el recurso en este punto debe ser estimada.

En efecto, la compensación cuando concurren circunstancias atenuantes y agravantes ciertamente viene establecida en el artículo 66.1.7 del Código Penal; no obstante, cuando se aprecia la circunstancia primera del artículo 21, es decir, una eximente incompleta, el Código Penal establece una regla especial en su artículo 68, conforme al cual " *los jueces o tribunales impondrán la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la ley, atendidos el número y la entidad de los requisitos que falten o concurran, y las circunstancias personales de su autor, sin perjuicio de la aplicación del artículo 66 del presente Código* ". De esta forma, la individualización de la pena cuando se ha apreciado una circunstancia eximente incompleta determina en primer término situar el marco penal en un tramo inferior en uno o dos grados a la pena prevista para el delito de que se trate, conforme a los criterios que proporciona el propio artículo 68, y dentro del marco resultante y para determinar la pena puntual, operar conforme a los parámetros que establece el artículo 66.

En el supuesto que examinamos, en consecuencia, y tal como se postula en el recurso, es preceptiva por imperativo del artículo 68 del Código Penal la rebaja de la pena prevista para el delito de **asesinato** en uno o dos grados, en función del número y entidad de los requisitos de la eximente que falten o concurran y de las circunstancias personales del autor. En este sentido es incuestionable que la patología mental que padece el acusado presenta una considerable gravedad, que si bien no llega a producir una anulación en sus facultades cognitivas y volitivas, sí determina una profunda alteración en las mismas, tal como se apuntado anteriormente y se deduce del informe forense referido, por lo que este Tribunal estima que debe procederse a la rebaja de la pena en dos grados, ya que ello se corresponde con la entidad de la limitación de la imputabilidad apreciada. Ello nos sitúa en una horquilla punitiva de 3 años y 9 meses a 7 años, 5 meses y 29 días y, atendiendo a la concurrencia de la circunstancia agravante de parentesco y la ausencia de otros parámetros relevantes, estimamos proporcional y adecuada a los hechos la pena de 7 años de prisión.

La nueva determinación de la pena no debe afectar al límite fijado en la sentencia para la medida de seguridad de internamiento, de 18 años, conforme a lo dispuesto en el artículo 101 del Código Penal, y a la vista de los razonamientos que sobre su adecuación se exponen en la sentencia.

El motivo se estima.

**SEXTO.** - En su **quinto motivo** de recurso y de igual modo por infracción de ley y al amparo del artículo 846 bis c apartado b) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por aplicación indebida de los artículos 109 y 155 del Código Penal, en lo que se refiere a la determinación de los perjudicados y a la extensión de la responsabilidad civil.

Sostiene en recurrente que no corresponde fijar cantidad alguna a favor del hijo de la fallecida, por cuanto ni tenían relación ni aquél dependía económicamente de ella, ni a favor de la nieta atendiendo a su muy corta edad, y la indemnización fijada para la hija la considera excesiva al no existir tampoco dependencia económica.

Sobre la revisión en sede casacional de la determinación de las cuantías indemnizatorias establecidas en concepto de responsabilidad civil la jurisprudencia ha establecido una consolidada doctrina, aplicable igualmente a la revisión mediante recurso de apelación, conforme a la cual, con carácter general corresponde su fijación al Tribunal de instancia de manera que no es, por lo general, revisable en casación, pues, al no establecer el Código Penal criterios legales para señalar su cuantía, no cabe apreciar en su determinación infracción de ley sustantiva ( STS nº 262/2016, de 4 de abril ). En esta misma sentencia se enumeran los supuestos en los que sería posible rectificar la determinación de la cuantía de la indemnización fijada en la sentencia de instancia, entre los que cabe señalar: 1º) Cuando se rebase o exceda lo solicitado por las partes acusadoras; 2º) cuando se fijen defectuosamente las bases correspondientes; 3º) cuando quede patente una



evidente discordancia entre las bases y la cantidad señalada como indemnización; 4º) cuando se establezcan indemnizaciones que se aparten de modo muy relevante de las señaladas ordinariamente por los Tribunales en supuestos análogos; 5º) en supuestos de error notorio, arbitrariedad o irrazonable desproporción de la cuantía fijada; 6º) en los supuestos de aplicación necesaria del Baremo, cuando se aprecia una defectuosa interpretación del mismo; y 7º) en los supuestos dolosos, o imprudentes ajenos a la circulación, en los que el Baremo solo es orientativo, cuando el Tribunal señale expresamente que establece las indemnizaciones conforme al baremo, y sin embargo lo aplique defectuosamente. (Entre otras, STS de 21 de febrero de 2017).

Y en lo que se refiere a la fijación del *quantum* indemnizatorio cuando se trata de daños o perjuicios de índole moral que no tienen una exacta traducción económica, y que cuando se trata de las indemnizaciones por el fallecimiento de una persona la jurisprudencia suele aludir fundamentalmente al prudente arbitrio del Tribunal, con expresa referencia a las cuantías fijadas por otros Tribunales en supuestos similares, y a las cuantías solicitadas por las partes acusadoras, por el obligado respeto del principio de congruencia.

Desde esta perspectiva, la condena impuesta, en el presente caso, por la responsabilidad civil dimanante del delito, es explicada razonadamente en la sentencia recurrida, y de ningún modo pueden considerarse desproporcionada en el contexto de las resoluciones judiciales que, en la actualidad, vienen dictando los órganos jurisdiccionales. Y en este punto no pueden prosperar las alegaciones referidas a la ausencia de dependencia económica de los hijos respecto de la fallecida y la ausencia de relación del hijo con ésta y la corta edad de la nieta, por cuanto la sentencia ha razonado de forma adecuada la diversa relación entre los perjudicados y la víctima, y ha ponderado en base a dicho criterio la cuantía indemnizatoria, cuantía que viene a reparar la pérdida del familiar y no un quebranto de carácter económico.

El motivo se desestima.

**SÉPTIMO:** Se deben declarar de oficio las costas de esta alzada.

En su virtud,

#### PARTE DISPOSITIVA

La SALA CIVIL Y PENAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA ha decidido:

**1.- ESTIMAR EN PARTE** el recurso de apelación presentado por la representación de **Norberto** , contra la sentencia dictada en fecha 19 de julio de 2019, en el Procedimiento de Jurado núm. 1/2018, derivado de la Causa de Jurado núm. 13/2015 del Juzgado de Instrucción 1 de DIRECCION000 , seguido contra el recurrente por un **delito de asesinato**, y **REVOCAR PARCIALMENTE** la misma para disponer en el **FALLO**:

**Imponer al acusado la pena de 7 años de prisión** a cumplir una vez finalizada la medida de seguridad y previo abono del período de duración efectiva de la medida.

**3º.- CONFIRMAR** en todos sus demás extremos la indicada sentencia.

**4º.- Declarar de oficio las costas de esta alzada.**

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación ante la Excm. Sala Segunda del Tribunal Supremo en los términos que previene el art. 847 LECrim.

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

**PUBLICACIÓN.** La anterior Sentencia fue leída firmada y publicada en el mismo día de su fecha. Doy fe.