



Roj: **SAP M 8681/2009 - ECLI:ES:APM:2009:8681**

Id Cendoj: **28079370272009100834**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **27**

Fecha: **30/06/2009**

Nº de Recurso: **26/2007**

Nº de Resolución: **41/2009**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MARIA TARDON OLMOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 8681/2009,**
STS 3532/2010

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 27

MADRID

SENTENCIA: 00041/2009

SUMARIO (PROC. ORDINARIO) Nº 5/2007

Juzgado de Violencia Sobre la Mujer nº 2 de Madrid

ROLLO DE SALA Nº 26/2007

PONENTE: DÑA. MARIA TARDÓN OLMOS (PRESIDENTA)

La Sección Vigésimo Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, ha pronunciado, EN EL NOMBRE DE S.M. EL REY, la siguiente:

S E N T E N C I A Nº 41/09

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

Ilmos. Sres. de la Sección 27ª

Magistrados

Dª. MARIA TARDÓN OLMOS

D. CARLOS OLLERO BUTLER

D. JESUS DE JESUS SANCHEZ

En Madrid, a treinta de junio de dos mil nueve.

VISTO en juicio oral y público ante la Sección Vigésimo Séptima de esta Audiencia Provincial la causa sumario 5/07, rollo de Sala nº 26/07, procedente del Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 2 de Madrid, seguida por un delito de asesinato y un delito de descubrimientos secretos, contra Carlos Miguel , nacido en Colombia, el día 16.11.1969, hijo de Gonzalo y Elvia , sin antecedentes penales, insolvente, y en prisión provisional por la presente causa; habiendo sido partes el Ministerio Fiscal, representado por Dª. Antonia Guijarro Guijarro, el Abogado del Estado, representado por Dª Maria Consuelo Carrero González, como acusación particular D. Anton y Amparo representados por el Procurador D. Domingo José Collado Molinero y defendidos por el Letrado D. Adolfo Barreda Salamanca, como acusación particular D. Edmundo representado por la Procuradora Dª. Paloma Gutierrez Paris y defendido por la Letrada Dª. Barbara Rodríguez Vargas y dicho acusado, representado por el Procurador D. Javier Pérez Castaño Rivas y defendido por los Letrados D. Joaquín



Rodríguez-Miguel Ramos y D^o. Encarnación Arranz Sajuan; siendo ponente la Ilma. Sra. Magistrado-Presidente D^a. MARIA TARDÓN OLMOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones provisionales, calificó los hechos procesales como constitutivos de un delito de homicidio, del artículo 138 del Código Penal , y otro de revelación de secretos del artículo 197 del Código Penal , de los que considera responsable en concepto de autor al acusado, con la concurrencia de la circunstancia de parentesco del artículo 23 del Código Penal , concurriendo así mismo la circunstancia atenuante de haber procedido a confesar su infracción a las autoridades del artículo 21.4 del mismo cuerpo legal, en el delito de homicidio, y solicitó la imposición al procesado de las siguientes penas: por el delito de homicidio, la pena de doce años de prisión con la correspondiente inhabilitación absoluta así como prohibición de aproximarse a una distancia no inferior a 1000 metros de los hijos de la fallecida, Nicolas y Milagros , a sus domicilios, lugar de trabajo o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse con ellos durante un plazo de quince años, y por el delito de descubrimiento de secretos, la pena de tres años de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial del ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de veinte meses con una cuota diaria de veinte euros y la correspondiente responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago, conforme al artículo 53.1 del Código Penal , el pago de las costas y, en concepto de responsabilidad civil, que indemnice a cada uno de los hijos de la víctima en la suma de 120.000 euros, y a cada uno de los padres, en la de 30.000 euros por el daño moral causado, más el interés legal, conforme al art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

En el acto del juicio oral, el Ministerio Fiscal modificó sus conclusiones provisionales, calificando los hechos relativos al primero de los delitos enunciados como constitutivos de un delito de asesinato, cualificado por la concurrencia de alevosía, solicita la pena de diecisiete años de prisión, con prohibición de aproximación o comunicación respecto de los hijos de la fallecida, por 22 años, y elevando a definitivas el resto de sus conclusiones provisionales.

SEGUNDO.- La Abogada del Estado en sus conclusiones provisionales, coincide íntegramente con las efectuadas por el Ministerio Fiscal. Y además respecto de la responsabilidad civil del imputado solicita el reintegro al Estado de las cantidades que como consecuencia de la muerte de Dña. Eva María , hayan sido satisfechas al amparo de la Ley 35/1995 de Ayudas y Asistencias a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, y todo ello al amparo de la subrogación que prevé el art. 13 de la citada Ley 35/95 .

En el acto del Juicio Oral, la Abogada del Estado se adhirió a la modificación de las conclusiones efectuada por el Ministerio Fiscal.

TERCERO.- La acusación particular ejercitada por los padres de la víctima, D. Anton y D.^a Amparo , en sus conclusiones provisionales calificó los hechos como constitutivos de: un delito de asesinato del art. 139.1^o del Código Penal , y de un delito de descubrimiento de secretos, del artículo 197.1 del Código Penal , de los que considera responsable en concepto de autor al acusado, conforme a lo establecido en el ar. 28.1 del Código Penal, concurriendo en ambos delitos la circunstancia agravante de la responsabilidad criminal de parentesco del art. 23 del Código Penal , y la atenuación contemplada en el artículo 21.4^a del Código Penal , respecto del delito de asesinato, y solicitó la imposición al mismo de las siguientes penas: por el delito de asesinato, la pena de diecisiete años de prisión con la correspondiente inhabilitación absoluta, y por el delito de descubrimiento de secretos, la pena de tres años de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial del ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de veinte meses, con cuota diaria de 10 euros y la correspondiente responsabilidad personal subsidiaria del art. 53.1 del Código Penal , en caso de impago, el pago de las costas, con inclusión de las de la acusación particular, y .en concepto de responsabilidad civil, el acusado indemnizará a los padres de la fallecida en la cantidad de 60.000 euros, a la que se aplicará el interés legal previsto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

En el acto del Juicio Oral esta acusación particular, elevó sus conclusiones provisionales a definitivas.

CUARTO.- La acusación particular ejercitada por D. Edmundo , padre de los hijos menores de la víctima, en sus conclusiones provisionales calificó los hechos en la misma forma que la anterior acusación, solicitando se le impusiera por el delito de asesinato la pena de dieciocho años de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y, por el delito de descubrimiento de secretos, la pena de tres años de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de veinte meses, con una cuota diaria de diez euros, con la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53.1 del Código Penal para el caso de impago, así como que indemnice a dicha parte, como representante legal de sus hijos, en la suma de 800.000 euros, por los daños morales causados..



En el acto del juicio oral, esta acusación elevó sus conclusiones a definitivas.

QUINTO.- La defensa del acusado D. Carlos Miguel , en sus conclusiones provisionales, se muestra disconforme con el relato de los hechos de las acusaciones, y califica los mismos como constitutivos de un delito homicidio del art. 138, ambos del Código Penal. Entiende que concurre la eximente incompleta 1ª del artículo 21 del Código Penal, en relación con la eximente 1ª del artículo 20 del mismo Código -alteración psíquica-, así como la atenuante del art. 21.4 del Código Penal, y la atenuante analógica 6ª del mismo artículo 21, en su modalidad de dilaciones indebidas, y solicita la imposición de una pena de cuatro años de prisión, y la indemnización correspondiente en función de las circunstancias que se acrediten en el acto del juicio oral.

En el acto del Juicio Oral, la defensa modificó sus conclusiones para solicitar, alternativamente a la eximente incompleta antes citada, la atenuante tercera, de arrebato u obcecación, o la analógica, en relación con ambas circunstancias, elevando el resto de las conclusiones a definitivas.

HECHOS PROBADOS

Probado, y así se declara que, el acusado, Carlos Miguel , mayor de edad en tanto que nacido el día 16 de noviembre de 1969, en Colombia, con NIE nº NUM000 , sin antecedentes penales y en situación regular en España, contando con permiso de residencia y de trabajo, convivía desde unos dos años atrás con su pareja sentimental, Eva María , también mayor de edad, nacida el día 2 de Agosto de 1966 en Perú, y con DNI nº NUM001 , y los dos hijos menores de ésta, en el domicilio sito en la calle DIRECCION000 , NUM002 , DIRECCION001 , de Madrid. Durante un periodo de varios meses anteriores al día 13 de febrero de 2006, y con el propósito de conocer las llamadas y comunicaciones íntimas de Eva María , Carlos Miguel accedió, sin contar con su consentimiento, al correo electrónico de ella; utilizando su clave de acceso al ordenador, examinó sus mensajes y llamadas de su teléfono móvil, e instaló un aparato grabador en el teléfono fijo, mediante el que tenía conocimiento de todas las conversaciones privadas que su pareja tenía a través del mismo, accediendo así a su vida íntima y personal.

Entre las 12,30 y las 3,30 horas de la madrugada del día 13 de febrero de 2006, tras ver una película en la televisión, el acusado se dirigió al dormitorio donde se encontraba Eva María durmiendo y, tras despertarla, comenzó a discutir con ella, por causa del deseo que le había manifestado de poner fin a sus relaciones, en el transcurso de la cual, y aprovechando que se encontraba sentada en la cama, de espaldas a él, el acusado, de forma sorpresiva, se abalanzó sobre ella, y, con el ánimo de causarle la muerte, rodeó su cuello con una cinta elástica de doble cordón, de los utilizados para sujetarse el pelo, apretándolo fuertemente, sin que la víctima, por lo sorpresivo de la actuación de él, y que la presión de la cinta la estaba efectuando por detrás de ella, pudiera llegar a defenderse del ataque, produciéndole la asfixia por el mecanismo de estrangulación a lazo, lo que le provocó la muerte por anoxia encefálica con compromiso vascular y parada cardiorrespiratoria.

Tras estos hechos, el acusado tapó el cuerpo de Eva María con la manta-edredón de la cama, hasta el cuello, y llamó por teléfono al móvil de Vicenta , pareja de Leovigildo , hermano de Eva María , que vivían en el mismo inmueble, unas plantas más arriba, y le dijo que había ocurrido una desgracia con Eva María , personándose, a continuación, sobre las 5,20 horas, en las dependencias de la Comisaría de Policía de Retiro, comunicando a la Policía que había acabado con la vida de su pareja, siendo detenido en el mismo momento, al constatarse desde las dependencias policiales con los funcionarios del Grupo de Homicidios de la Brigada Provincial de Policía Judicial, que ya habían iniciado las investigaciones en el domicilio, la realidad de sus afirmaciones, acordándose, por Auto de 15 de febrero de 2006 , su prisión provisional, situación en la que permanece desde dicha fecha, al haberse prorrogado la misma por Auto de esta Sala de 23 de enero de 2008, hasta el día 13 de febrero de 2010 .

La víctima tenía en el momento del fallecimiento dos hijos menores de su anterior matrimonio, Nicolas y Milagros , nacidos el día 27 de noviembre de 1996, y el día 16 de septiembre de 1998, respectivamente, que se encontraban durmiendo en su habitación cuando sucedieron los hechos así como sus padres, Anton y Amparo , que vivían en Colmenar Viejo (Madrid), con quienes mantenía una relación estrecha y constante, encargándose con habitualidad del cuidado de los niños mientras su hija trabajaba.

Carlos Miguel ha sido diagnosticado de trastorno antisocial de la personalidad, que no afecta a su capacidad de entendimiento ni a su voluntad de controlar sus propios actos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos declarados probados en el apartado anterior se deducen del resultado de la práctica de los medios probatorios desarrollados en el juicio oral, consistentes en la declaración del acusado; las



declaraciones de los testigos; los informes y declaraciones de los peritos, y la documentación propuesta y que obra en autos. En concreto, los particulares que resultan determinantes para obtener la plena convicción del acaecimiento de los hechos probados, en la forma que ha quedado relatada son, en síntesis, los siguientes :

A) La declaración del acusado, Carlos Miguel , declara que Eva María y el eran pareja y convivieron en el mismo domicilio durante los dos años y medio últimos. Que la revisión de las llamadas del teléfono de ella y de su correo electrónico era una táctica que ellos tenían desde el principio de la pareja, teniendo las claves de acceso a Internet el uno del otro y que cuando fue encontrando cosas que iban incrementando su celopatía, en un momento dado ella dijo que estaba harta de que la controlara. Imagina que cuando alguien tiene algo que ocultar le molesta esa situación. En un momento dado ella le dijo que no quería que indagara en sus cosas y le manifestó su enfado por ello, y ella no tenía el teléfono tan a la vista como antes, pero nunca le prohibió que accediera a él. Una noche, no sabe en qué fecha, pero puede que cercana a la de los hechos, ella llegó a enfadarse porque se despertó y descubrió que estaba con el móvil de ella que estaba en la balda. En cuanto al aparato grabador, el lo adquirió por su trabajo y lo instaló para uso profesional de ambos, para cuando tuvieran que hacer una entrevista, y lo habían utilizado para revisar unas llamadas que había recibido el niño y les parecían extrañas. Por ese teléfono supo por primera vez, por una conversación con una compañera de trabajo que hablaban de un militar que era la primera vez que ella le había sido infiel. El aparato grabador estaba encima del escritorio, próximo al teléfono, y se veía cuando estaba grabando. No puede precisar fecha, pero sí hubo dos oportunidades en unos cuatro meses antes en que quisieron dejar la relación. El estuvo, incluso, buscando un piso y luego se le convenció para que no lo hiciera. Ella quería que lo dejaran una noche, y al día siguiente lo intentaban de nuevo. Nunca le dijo que si lo dejaban se iba a arrepentir. Discutían lo normal de una pareja, aunque en los últimos meses había mucha más tensión. El llegó a tener una herida en la mano por dar contra un cristal de la puerta. La noche de los hechos tuvieron una discusión porque él preguntó por qué su ropa olía a colonia masculina y ella respondió de manera muy fuerte. Ella se fue a la habitación y él se fue detrás, y cuando entra en el dormitorio ella ya está en la cama acostada. Ella se fue hacia las doce y media y él unos quince minutos después. Se dirigió al armario a sacar su pijama y, al correr la puerta fue cuando percibió el olor a colonia masculina y ella se despertó y él dijo que hablaran, porque no podía soportar seguir así. Ella se incorporó y le dijo, en tono bastante cansado que a ver de qué quería hablar, y él le dijo que quería saber la verdad, y a raíz de ahí volvieron a discutir y la discusión era ya más fuerte, y ella empezó a golpearle y él le sujetaba las manos. En un momento recibió un insulto muy fuerte y la tomó del cuello con las manos, y porque ella estaba chillando y para que los niños no oyeran los gritos. Ella le dijo que si la iba a matar, y él le contestó que nunca había pensado en eso, y entonces ella le dijo que no tenía huevos ni para eso. Del lazo no recuerda nada y siempre se ha quedado muy sorprendido, creyendo que no hay ADN en ese lazo. El estaba sentado en la cama en el espacio que hay entre ésta y el armario, que es estrecho, enfrente de ella. El tenía un arañazo en la cara que no puede precisar cuándo se hizo. Esa noche no había bebido ni tomado ninguna sustancia. No le habían diagnosticado ninguna enfermedad mental aunque tenía intención de consultarlo porque se sentía muy intranquilo por el tema de ella y también otras tensiones de tipo laboral y familiar. No puede precisar cuánto tiempo pasó hasta que llamó a la cuñada de ella. El 4 de marzo de 2006 redactó una carta para explicarles a sus abogados los antecedentes de su relación, para que tuvieran todos los elementos. Antes de los hechos habló de sus sospechas sobre la infidelidad de ella, primero con un militar y después con un miembro del Samur con Emiliano , porque le daba confianza y era de su país.

B) El testigo Leovigildo , hermano de la víctima declara que en la madrugada del 12 al 13 de febrero su mujer recibió una llamada telefónica del acusado donde les comunicaba que había pasado una desgracia y que las llaves estaban debajo del felpudo. Bajó inmediatamente pero no había ninguna llave debajo del felpudo. Miró por el ojo de buco y vio luz, que provenía del pasillo y llamó al timbre, pero nadie contestó, por lo que subió a su casa y con su mujer llamaron a la otra hermana que vive arriba para que le dejara las llaves de la casa de Eva María , y bajó de nuevo, con ellas, aunque entonces se encontró con que había una llave en la puerta, que está seguro de que antes no estaba, pues era de colores y la hubiera visto, porque además, la cerradura está inmediata al timbre. Entró en la casa y estaban las luces apagadas, a excepción del salón, donde estaba la tele encendida. Fue a la habitación de los niños a ver cómo estaban y luego a la habitación de su hermana, que estaba en la cama, boca arriba, tapada y tenía la cara como amoratada, y hacia el lado izquierdo donde ella dormía. Quitó la manta y estaba en ropa interior, y llamó por teléfono a su mujer, para que bajara su hermana, y cuando ésta bajó, la estuvo reanimando, diciéndole que llamara al 112, y luego vino el SAMUR y constataron la muerte. No vio ningún cordón. Su hermana no le había comentado desavenencias con su pareja ni que hubiera escuchado llamadas ni mensajes, pero ella solía hablar más con su hermana Micaela , con la que tenía más confianza. Solían verse con Carlos Miguel y su hermana, y no le había notado ningún cambio en los últimos tiempos. No le llegó ninguna noticia de que tuvieran problemas.

C) La testigo, Amelia , hermana de la víctima, también, declara que se encontraba durmiendo en su casa, en el mismo edificio, y la llamaron su hermano y su cuñada para ver si tenía las llaves de su hermana. Serían las



tres y media o cuatro menos veinte de la mañana. Cogió las llaves y bajó tras su hermano, encontrando que se estaba asomando a la puerta. Al pasar a la habitación de Eva María la encontró tumbada en la cama, tapada, y la encontró con cianosis, las pupilas dilatadas y que no respondía a nada. Al principio parecía dormida, e intentó reanimarla, pues es enfermera, pero no obtuvo ninguna respuesta. La cama estaba encima del arcón y había que subirse, pero no la cambió de posición. Se encontraba en el lado izquierdo de la cama, contiguo a un armario, donde había un espacio muy estrecho y al lado el móvil de ella donde pudo comprobar que había una llamada perdida de Carlos Miguel como hacia las 2,45 de la mañana. Tenía las bragas manchadas de orina y relajación de esfínteres. La habitación estaba completamente ordenada, como toda la casa, y la ropa para el día siguiente, con sus gafas, en el baño. Le dijo a su hermano que llamara al servicio de urgencias, acercándose los del Samur al domicilio. No vio que hubiera una cuerda o cordón, Luego se lo enseñaron y no lo reconoció como que lo usara su hermana, pues se prestaban cosas. Vio un poco de vómito en el espejo, a la misma altura donde ella estaba, y cuando la intentó reanimar también le dio el olor. Comió con su hermana el viernes por la tarde anterior a los hechos, y le dijo que ese día pensaba llevar a los niños a Colmenar y terminar con Carlos Miguel. Creía que él daría algún portazo, como mucho, pero de ahí no pasaría. La contó que se había dado cuenta de que le estaba revisando el móvil y los correos, y que ella no le había dado acceso para que lo hiciera y estaba muy molesta. Le dijo que se sentía agobiada y que iba a hablarlo con él. No le dijo que le grababa las conversaciones personales, Ella no tenía conocimiento de eso. El domingo de los hechos se encontró con él en el videoclub y le dijo que iba a alquilar una película, y le preguntó por Eva María y los niños contestándole que estaban bien. Tenía mucha relación con su hermana, pues estuvo viviendo con ella en su domicilio, y se veían muy seguido porque vivían en el mismo edificio. Compartían incluso ropa, y ella le contaba sus cosas. Su hermana no se acostaba tarde pues tenía que madrugar e ir al colegio. No recuerda su declaración de hace tres años cuando sucedieron los hechos, y no recuerda haber dicho que Carlos Miguel fuera celoso. Su hermana nunca se lo dijo, sólo que le revisaba el móvil y los correos. Una vez le vio dar un portazo en la casa, y su hermana le dijo que no lo volviera a hacer, y le dijo que le veía un poco violento, y si se enojaba tiraba las cosas de la mesa.

D) La testigo Micaela, hermana de la víctima, igualmente, declara que acudió con su padre al domicilio de su hermana el día de los hechos, cuando la policía ya estaba allí. Antes de este día su hermana le había comentado que estaban sucediendo cosas extrañas como que un día se despertó y él la estaba mirando cómo dormía y le pareció extraño. Le dijo que no estaba bien la relación porque el reaccionaba violentamente y en una ocasión en que viajaron a Canarias, a casa de unos conocidos, ella entró con el niño en el baño y él empezó a aporrear la puerta. La última semana antes de los hechos le dijo que psicológicamente la estaba machacando y que tenía que dejar esa relación, pero que utilizaba a los niños, porque le decía que iban a sufrir y que ella sería la culpable. Le contó que tenía que esconder cosas porque él revisaba y que tenía envidia hasta de las felicitaciones que el mandaban del periódico. De los teléfonos nunca le comentó nada. Nunca le comentó que la causa del deterioro de la relación fueran los celos. La relación de él con los niños era buena aparentemente. El viernes anterior a los hechos, el acusado y su hermana Eva María fueron juntos a Colmenar, y dejaron a los niños en casa de sus padres, con los que ella vive, volviéndose los dos a Madrid. El sábado anterior su hermana le dijo que había terminado la relación y se sentía liberada, tranquila, y habían llegado a un acuerdo. Le contó que él le dijo que se iba a arrepentir. Después de eso el empezó a mandar mensajes al móvil. Estuvieron juntas hasta las cinco y pico y luego ella dijo que se tenía que ir a preparar la ropa del colegio de los niños. El propio domingo volvió a hablar con ella, pero era una cosa habitual.

E) El testigo Emiliano, que en el momento de los hechos era la pareja de Amelia, declara que nunca conoció que hubiera problemas entre el acusado y la víctima, por eso le extraño, pues nunca tuvieron confianza, que días antes de los hechos él le llamara por teléfono y le dijera que quería hablar con él porque su relación con Eva María no iba bien. Le pidió que se vieran y el le dijo dónde iba a estar, presentándose en una cafetería del centro. Empezó preguntándole si sabía algo de que Amelia se hubiera quedado con los niños una noche y si había estado con Eva María y él le respondió que era cosa de ellas. También le dijo que le revisaba el correo, y él le preguntó si tenía consentimiento de ella, diciéndole que no, y el se lo reprochó y le preguntó por qué lo hacía, contestando que le revisaba el teléfono y el ordenador a espaldas de ella porque la relación no iba bien. No le dijo nada de ninguna grabación. Le dijo que la herida que había tenido en la mano, y que dijo que había sido por un accidente, poco antes, que fue porque había metido un golpe a la ventana en un momento de rabia. En la conversación estuvo tranquilo y normal. Después le hizo otra llamada y le dijo que no aguantaba más y que incluso le preguntó por una habitación para alquilar. Amelia no le comentó que Eva María y Carlos Miguel hubieran tenido varias crisis por celos, sino que era porque ella había empezado a ascender en el periódico y él se sentía incómodo por esa situación. Él sí le contó que tenía sospechas de que Eva María tenía otras relaciones, y habló de una persona del Ejército del Aire y luego habló de otra persona del Samur. El no le dijo que fuera celoso, sino que lo interpretó por sus palabras. El domingo de los hechos se encontró con Carlos Miguel cuando iban a sacar una película, y mantuvieron una conversación normal. Le preguntó por Eva María y los niños y dijo que estaban bien. Le vio normal y tranquilo como siempre



F) El testigo Anton , padre de la víctima, dice que nunca vio una conversación subida de tono entre su hija y el acusado, y ni su hija ni ningún otro de sus hijos le contaron ninguno de sus problemas. El venía de Colmenar para llegar antes de las ocho de la mañana a casa de su hija y quedarse con los niños, recogiénolos por la tarde y quedando con ellos hasta las ocho que volvían del trabajo.

G) La testigo Vicenta , era cuñada de la víctima, mujer de Leovigildo , y declara que en la madrugada del 12 al 13 de febrero poco después de las 3,30 horas Carlos Miguel la llamó a su móvil, preguntándole si estaban en casa. Le dijo que había pasado una desgracia (no podría precisar si dijo desgracia o tragedia) con Eva María y que fuera Leovigildo a la casa, que le dejaba la llave bajo el felpudo. Lo dijo de una manera tan tranquila y normal que no se imaginó que fuera tan grave. Leovigildo se vistió y se fue y volvió diciendo que las llaves no estaban y llamaron a Amelia . Esta bajó con las llaves de Eva María . Ella no llegó a bajar a la casa. Cree recordar que como hacia noviembre, Eva María le dijo que estaba muy enfadada porque había mirado el correo sin consentimiento de ella y que iba a cambiar la clave. También le hizo un comentario de que habían tenido una discusión y él había dado un golpe en la ventana y se cortó, pero él dijo que había sido un accidente. A él le daba como rabia porque se sentía mal por los logros de Eva María en el periódico ya que ella había conseguido un trabajo fijo en el periódico y el no.

H) La testigo Inés , compañera de trabajo de la víctima y el acusado, declara que tenía relación de amistad con Eva María . En el trabajo se comportaban normalmente. Nunca les vio discutir. Eva María le comentó que él era una persona violenta, porque habían discutido en el salón y él tiraba cosas de la mesa. Eva María era una reportera muy destacada y Carlos Miguel corrector de estilo. Ella tenía que viajar y salir. En idéntico sentido declara el testigo Bienvenido , fotógrafo que trabajaba con Eva María . En aquella época empezaron a hacer muchos reportajes y a viajar, y ella le dijo que Carlos Miguel estaba un poco molesto porque tenían que salir mucho. Que cuando viajaba con Eva María el acusado se molestaba. No recuerda las veces que él la llamaba, pero si dijo que llamaba constantemente sería así.

I) El testigo Edmundo , ex marido de la víctima declara que Eva María no le comentó que tuviera algún problema con Carlos Miguel , porque mantenía con ella la relación justa, por los niños.

J) El testigo Lázaro hizo un reportaje acerca del Samur con Eva María a finales de 2005. Tenía relación de amistad con ella, y tenía pensado hacer otros reportajes con el Samur. Cree recordar que tuvieron alguna conversación sobre que Carlos Miguel le resultaba agobiante porque trabajaba también con él. Entre que la conoció y los hechos pasarían cuatro o cinco meses, sin que pueda asegurarlo, pero nunca le comentó que tuviera celos ni de el ni de nadie.

K) Los testigos policías del CNP con nº C.P. NUM003 y NUM004 fueron los primeros en llegar al lugar avisados de un fallecimiento, que, según les dijeron los del Samur tenía evidencias de no haber sido natural, pues se apreciaban marcas en el cuello. En la vivienda había varias personas, no recuerdan cuáles, y se remiten al atestado, donde se consignaron sus identidades, pero no pasó nadie al dormitorio. Los servicios sanitarios no consiguieron reanimarla. La fallecida estaba sobre la cama, en decúbito supino, tapada con una manta. No apreciaron desorden en la habitación. Cuidaron de que en el lugar no se tocara nada.

L) Los testigos, también policías del CNP, con nº C.P. NUM005 , NUM004 y NUM006 se encontraban en la Comisaría de Retiro cuando, hacia las 5 horas de la mañana, sin que puedan precisar, remitiéndose a lo que consta en el atestado, se presentó el acusado, que, además de los efectos personales habituales (cartera, documentación personal, teléfono móvil, llaves, etc) llevaba consigo un ordenador portátil, diciendo que iba a entregarse porque había cometido un homicidio, o algo así como que había matado a su mujer. Les extrañó lo sereno, lo tranquilo que estaba. Tenía un pequeño arañazo por la zona del cuello o algo así. Dijo que era periodista. Le preguntaron si quería aclarar lo que había hecho y dijo que no, que no quería hablar.

M) Los testigos, policías del Grupo de Homicidios de la Brigada Provincial de Policía Judicial, con nº de C.P. NUM007 , NUM008 , NUM009 y NUM010 declaran que hacia las cinco de la mañana les comunicaron que en un domicilio en una calle adyacente a General Ricardos había aparecido el cadáver de una mujer, por lo que se trasladaron al lugar, comprobando que en uno de los dormitorios de la vivienda se encuentra en la cama de matrimonio una mujer cadáver, decúbito supino, en bragas y sujetador y semicubierta por una sábana. También se encuentra una dotación de Policía Científica. Hacen gestiones de inspección ocular y primeras investigaciones con las personas que se encuentran en el domicilio, y mientras están esperando a la Comisión Judicial, como 20 minutos más tarde, les llaman de la Comisaría de Retiro diciendo que se había personado allí un hombre que decía que era el compañero sentimental de la fallecida, y que se quería entregar porque la había asfixiado. La casa no tenía desorden aparente. No apreciaron en el dormitorio señales de violencia o de peleas. En el cabecero se encontraba como un cordón colgando y en el cadáver había señales como de que había sido objeto de estrangulamiento. No recuerda que el dormitorio tuviera dimensiones grandes, ni tampoco que hubiera algún vómito en el espejo. Sí el que salía de la boca de la víctima. El inspector NUM008



y el policía NUM009 se trasladaron a la Comisaría de Retiro para recibirle declaración al acusado, que se acogió a su derecho a no declarar, encontrándole totalmente tranquilo. El inspector NUM010 fue el Instructor del atestado, no participando en ninguna diligencia ni estando en el lugar de los hechos. El efectúa la diligencia de informe con base a las primeras declaraciones y hechos observados.

N). Los testigos miembros de Policía Científica, con nº C.P. NUM011 , NUM012 declaran que fueron al lugar donde estaba la fallecida, le hicieron un reportaje fotográfico y le cubrieron las manos para posteriores estudios. Había un cordón elástico en el cabecero de la cama, y del mismo se veía una marca en el cuello de la víctima. El policía NUM013 declara que fue el encargado de recoger la muestra indubitada de sangre de Eva María y la cinta elástica.

Ñ) El testigo miembro de Policía Científica con nº C.P. NUM014 declara que acudieron a la Comisaría de Retiro y vieron que el detenido tenía un arañazo en la comisura de los labios, en vertical, en la parte derecha, y en la izquierda algunas antiguas. Les dijo que la ropa que llevaba puesta en el momento de los hechos la tenía en el domicilio, encima de una silla. Fueron y la encontraron allí. Recogieron muestras de saliva. Las prendas se enviaron para estudio y, a simple vista, no vieron nada de manchas de sangre.

O) Los Médicos Forenses D.^a Virtudes y D. Candido , efectuaron la autopsia de Eva María y el informe correspondiente. La primera participó en la diligencia inicial de inspección ocular y levantamiento del cadáver, manifestando al respecto que en el dormitorio había un cordón coiletero colgado en una esquina del cabecero de la cama, que le llamó la atención y ordenó que se recogiera y se trasladó al anatómico-forense junto con el cadáver, reconociéndolo en la Sala, al ser exhibido el efecto que, como tal, obra en autos.

Respecto de la autopsia de la víctima, informaron que presentaba en la cara anterior del cuello dos surcos paralelos, y, además, desde la región submentoniana derecha por encima hasta la mandíbula, al lado izquierdo, había otra erosión de similares características, que se confrontaron superponiendo el coiletero sobre las marcas de la epidermis, porque eran un calco, lo que era muy llamativo (constan en la causa fotografías de tales signos en el cadáver de la víctima unidos al informe de autopsia, y reconocidos en el acto del juicio por la Dra. Virtudes), que presentan signos vitales, lo que se evidencia porque la musculatura sangra (también se incorporan fotografías de dicha zona anatómica, con el informe, también reconocidas por la expresada perito) pudiendo concluirse que se produjo la muerte como consecuencia de la aplicación del coiletero antes referido a nivel del cuello, produciéndole a la víctima la asfixia mecánica, por estrangulación. Y que hubo, además, un primer intento de asfixia, que no encajó bien, bajando el lazo el agresor, entonces, y comprimiendo el cuello por encima del cartílago tiroideos, lo que sí le provoca la muerte por falta de oxígeno, al constreñir los vasos que por el cuello nos llevan el oxígeno al cerebro, constriñendo, al mismo tiempo, las venas, y provocando la congestión que se describe en el informe de autopsia, por la presión del lazo. Para impedir esa circulación, hace falta una presión de unos 15 ó 20 kilos, lo que es relativamente fácil (aluden a una sencilla comprobación por medio de una báscula de baño), y el tiempo que ha de mantenerse esa presión para producir la muerte, ha de ser de tres o tres minutos y medio. Dadas las características del lazo, y por los hallazgos del cadáver, puesto que el surco no hace toda la circunferencia, sino que se pierde según se va hacia atrás del cuello, el agresor debía estar por detrás de la víctima, que no podía estar tumbada, ya que los vasos van por la zona lateral del cuello, por lo que la presión, además de por la cara anterior, se producía por los laterales, lo que indica que la maniobra de constricción se efectúa dando la víctima la espalda al agresor, por lo que tenía que estar aquella sentada o de pie, pues no hubiera podido producirse la maniobra indicada.

La víctima no presentaba signos de defensa. Lo normal es que una persona adulta, cuando piensa que la van a agredir, se defiende y pelea para quitarse el peligro, lo cual deja marcas, y el cadáver no tenía ninguna. Tampoco había signos unguinales de la víctima en el cuello, lo que no le llamó la atención, pues cuando una persona está sufriendo una presión como la indicada tanto puede dirigirse a intentar aflojar esa presión, quitándose el lazo, o a dirigir su acción defensiva al agresor que, al estar a su espalda, puede sufrir algún arañazo en las zonas laterales de la cara o el cuello, aunque como no están quietos y no saben qué movimientos pudieron surgir, no saben si el arañazo que tenía el agresor se lo causó en esos intentos o en un momento anterior. Ellos no vieron al acusado.

En las asfixias mecánicas suele haber relajación de esfínteres, y también, a veces, vómitos. En este caso había unos restos.

En el cuello no había ninguna erosión ni señal correspondiente a uñas o dedos, por lo que la estrangulación no se pudo producir con las manos.

En su opinión profesional, la víctima fue tomada por sorpresa. Creen que en su informe escrito ya se mencionaba esa consideración, y así lo explicó ya la Dra. Virtudes en su comparecencia ante el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer, con la intervención del Ministerio Fiscal y los Letrados de las partes el día 12 de junio



de 2006. En cuanto a la hora de la muerte, se ratifican en el informe, aunque es muy difícil el cálculo. Pudo ser sobre las tres, pero también una hora arriba o abajo.

P) Las peritos de biología del Instituto Nacional de Toxicología, Joaquina e Rosa realizaron el informe de los restos biológicos en la zona vaginal y anal de la víctima, donde no se encontraron restos de esperma. Benita y Flora efectuaron el informe respecto de las uñas de la víctima, encontrando restos de la misma y de un varón, compatible con el ADN del acusado, con una probabilidad más de doce billones de veces más probable que cualquier otra.

Q) Los funcionarios técnicos del Cuerpo Nacional de Policía con nº 146 y 151 informaron que realizaron el análisis de ADN en la mancha de sangre de la sudadera del acusado, determinando que correspondía a la víctima, aunque no pueden determinar la fecha.

R) Por lo que se refiere al informe sobre las circunstancias psiquiátricas y psicológicas del acusado que hayan podido influir en los hechos cometidos, efectuado por el médico psiquiatra, D. Valeriano , y por la psicóloga D.^a Virginia . El Dr. Valeriano , por la falta de antecedentes psiquiátricos, la exploración psicopatológica y la psicológica complementaria, no encontró en el acusado ninguna patología que afectara a su capacidad de querer y entender, y, al advertir que tenía rasgos de personalidad antisocial, solicitó que se efectuara informe psicológico, aunque el trastorno referido no tiene ninguna incidencia sobre la capacidad de comprender la ilicitud de su acción, o bien de actuar conforme a esa comprensión, en relación con los hechos. En ningún caso se habla en los informes de trastorno psicótico ni delirante sino de un trastorno antisocial de la personalidad, que podía haberse matizado más por su superficialidad afectiva y rasgos narcisistas. El informe psicológico describe los rasgos que se enumeran en el manual, transcrito literalmente, pero como simula y exagera los síntomas, no tendría la misma significación que revelan los resultados del test, ya que desarrollaría una sintomatología clínica que no se ha evidenciado, por lo que deben corregirse los resultados del test, como lo hace en su informe. La psicóloga refiere que, a lo largo del estudio, ha tratado de simular diferentes patologías que no resultaban congruentes con las reacciones emocionales por ella observadas, así enfermedades mentales, incluso intentando aparentar una doble personalidad, apreciando que lo que tenía era una personalidad manipuladora hacia sus intereses, que también aprecia el Dr. Valeriano . Alegaba que sufría alucinaciones auditivas, pero si realmente estuviera presentando delirios psicóticos habría una clínica, una sintomatología, que no existía. En la exploración psiquiátrica el acusado no refiere síntomas que luego le manifiesta a la psicóloga, tales como alucinaciones o delirios. En el trastorno de la personalidad se produce un patrón general de comportamiento en donde predominan los rasgos de impulsividad, manipulación, narcisismo, inmadurez, baja tolerancia a la frustración y dificultad de autocontrol, pero de ninguna manera se ve alterada su capacidad de querer o de entender. Con estos rasgos es más fácil que pueda tener más agresividad que otra persona que no los tenga, pero no se puede considerar que le condicione ni su capacidad de comprender y de actuar, concluyendo ambos que su capacidad volitiva e intelectual no estaban alteradas.

SEGUNDO.- Los hechos declarados probados son constitutivos de:

A) Un delito de descubrimiento de secretos, previsto y penado en el artículo 197.1 del Código Penal , y

B) Los hechos acaecidos en la madrugada del día 13 de febrero de 2006, configuran un delito de asesinato, cualificado por la concurrencia de alevosía, previsto y penado en el art. 139.1º del Código Penal .

La doctrina del Tribunal Supremo, entre otras la STS de veinte de junio de 2003 (RJ 2003\4359) establece que el artículo 197.1 , contempla el tipo básico del delito de descubrimiento y revelación de secretos, que tutela el derecho fundamental a la intimidad personal -que es el bien jurídico protegido-, garantizado por el artículo 18.1 de la Constitución Española (RCL 1978\2836) -derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen-, superando la idea tradicional del concepto de libertad negativa, materializado en el concepto de secreto que imperaba en el Código Penal derogado (RCL 1973\2255) , artículo 497 .

Los elementos objetivos del artículo 197.1 , se integra en primer término por la conducta típica, en la que se pueden distinguir dos modalidades: a) apoderamiento de papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales, y b) la interceptación de telecomunicaciones o la utilización de artificios técnicos de escuchas, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o cualquier otra señal de comunicación. Ésta última cláusula general, trata de subsanar las posibles lagunas de punibilidad que se pueden derivar de los avances de la tecnología moderna.

Sujeto activo del tipo básico podrá ser cualquiera, «el que», dice el texto legal; y sujeto pasivo, ha de ser el titular del bien jurídico protegido y se corresponderá con el de objeto material del delito, pues el concepto que se examina utiliza el posesivo «sus» referido a papeles, y también al otro supuesto, intercepta «sus telecomunicaciones».



Respecto al «iter criminis», es una figura delictiva que se integra en la categoría de los delitos de intención, y en la modalidad de delito mutilado de dos actos, uno de apoderamiento, interceptación o utilización de artificios técnicos, unido a un elemento subjetivo adicional al dolo, consistente en el ánimo de realizar un acto posterior, descubrir el secreto, o vulnerar la intimidad de otro, sin necesidad de que éste llegue a producirse.

Por ello, la conducta típica del artículo 197.1, se consuma con el apoderamiento, interceptación, etc., sin necesidad que se produzca el efectivo descubrimiento de los secretos, o vulneración de la intimidad, siendo posibles las formas imperfectas de ejecución, tentativa acabada o inacabada.

El elemento subjetivo del delito, constituido por la conducta típica que ha de ser dolosa, pues no se recoge expresamente la incriminación imprudente, exigida conforme al artículo 12 del texto legal, que ha de llevarse a cabo con la finalidad de descubrir secretos o vulnerar la intimidad, ya que la dicción literal del precepto emplea la preposición «para».

Por lo demás, como establece la STS 23-10-2000 (RJ 2000\8791), para la comisión del delito del art. 197 CP es necesario no sólo el dolo genérico de saber lo que se hace y la voluntad de hacerlo, sino también el dolo específico requerido por esta figura delictiva, caracterizado por el ánimo tendencial de invadir la esfera de privacidad e intimidad, significando que, si bien el tipo penal aplicado se ubica en, el capítulo I del Título X del Libro Segundo del Código Penal, bajo la rúbrica de «Del descubrimiento y revelación de secretos», lo cierto es que el art. 197.1, tutela dos distintos bienes que son objeto de la protección jurídico penal: la salvaguarda de los secretos propiamente dichos y, aparte, la intimidad de las personas, viniendo a representar este tipo penal una especie de desarrollo sancionador a las conductas que vulneren el derecho fundamental a la inviolabilidad de las comunicaciones consagrado en el art. 18 CE (RCL 1978\2836) como parte integrante del derecho a la intimidad personal del individuo.

Debemos traer aquí, igualmente, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 237/2007 (Sala de lo Penal, Sección 1), de 21 marzo (RJ 2007\2244), que considera, a los efectos de la comisión del delito examinamos, como relevante "la conducta del recurrente consistente en apoderarse del contenido de las conversaciones y comunicaciones privadas de su esposa, una vez que había comprobado que era ella quien utilizaba el citado ordenador para comunicarse con terceros. La cuestión no permite albergar duda alguna una vez que el recurrente conoció el contenido del primero de los correos, pues desde ese momento pudo tener, y sin duda tuvo, la seguridad de que se trataba de comunicaciones íntimas de su esposa, que afectaban al ámbito de su intimidad más estricta, a las que no podría pretender tener acceso legítimamente aun cuando se realizaran desde su ordenador personal, a pesar de lo cual continuó apoderándose de las dichas comunicaciones. Es esta segunda fase de la conducta la que la sentencia ha considerado delictiva en cuanto comprendida en las previsiones del artículo 197.1 del Código Penal, pues la acción del acusado recurrente, una vez que conoció la naturaleza del contenido de las comunicaciones interceptadas e identificó a los comunicantes, se orientó con claridad al apoderamiento de datos relativos a la intimidad estricta de otra persona que constituían secretos de ésta en cuanto no resultaban accesibles a terceros de forma indiscriminada".

Asimismo, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 694/2003 (Sala de lo Penal), de 20 junio (RJ 2003\4359), reiterando una consolidada jurisprudencia, destaca que "La llamada "dimensión familiar" de la intimidad no autoriza en modo alguno a uno de los cónyuges a violar el derecho fundamental a la intimidad que, como persona, tiene el otro cónyuge, ni a vulnerar el secreto de las comunicaciones que, a toda persona otorga el art. 18 CE, tanto en el ámbito individual como en el familiar de su existencia."

Se trata de derechos básicos del ser humano que proscriben la injerencia de quien su titular no desee en el ámbito de su personalísima privacidad, que no cabe entender renunciado por el hecho de contraer matrimonio, y que explícita y específicamente establece el secreto de las comunicaciones telefónicas como una de las manifestaciones más relevantes de la intimidad personal que se ampara constitucionalmente en el apartado primero del art. 18 de la Constitución con vocación de universalidad y sin otras excepciones que las expresamente contempladas en el precepto.

Esta realidad consagrada en el art. 18 CE tiene su correspondiente reflejo en el art. 197 CP donde el sujeto activo del tipo es, como se ha dicho, "el que" realice alguna de las acciones típicas, es decir, cualquiera persona, sin distinción y sin excepción; y donde el sujeto pasivo es "otro", quienquiera que sea este otro, sin exclusión alguna, siendo singularmente significativo que en el Código Penal vigente haya desaparecido incluso la dispensa penal que favorecía a padres o tutores respecto del descubrimiento de secretos de sus hijos o menores que se hallaren bajo su dependencia que figuraba como excepción en el art. 497 CP de 1973, todo lo cual evidencia, al entender de esta Sala, que ningún tipo de relación paterno-filial, matrimonial, contractual, ni de otra clase, ni las incidencias o vicisitudes que puedan surgir en su desarrollo, constituye excusa absoluta o causa de justificación que exima de responsabilidad penal a quien consciente y voluntariamente violenta y lesiona el bien jurídicamente protegido por la norma penal que, como sucede en el supuesto actual, no



sólo afectaría al marido de la acusada, sino también a los interlocutores de ésta que habrían visto también quebrantada su intimidad, sus secretos y su derecho a la privacidad de sus comunicaciones telefónicas, captadas, interceptadas, grabadas y conservadas por el acusado."

En el supuesto que aquí se enjuicia, el acusado reconoce que examinó el teléfono móvil de su pareja, para saber las llamadas que tenía, que examinó su correo electrónico, y que grabó conversaciones telefónicas mantenidas por ella con el teléfono fijo de la casa, al que había conectado un dispositivo grabador, para, según refiere, intentar descubrir y constatar las supuestas infidelidades de Eva María . En el acto del juicio oral, y desdiciéndose de lo manifestado por el en sus declaraciones sumariales (comparece a tal efecto hasta en cuatro ocasiones), refiere que cuenta con el consentimiento tácito de ella, y que es una práctica habitual en la pareja, desde su inicio. Una renuncia tácita que no podría acogerse, en ningún caso, por cuanto la autorización para una intromisión semejante en un derecho fundamental tan básico para el libre desarrollo de la personalidad, como es el del secreto de las comunicaciones, no puede sobreentenderse, ni presumirse, debiendo ser clara y expresa, lo que ni siquiera ha llegado a invocar. Más bien, sin embargo, resulta que a lo largo de su declaración y respondiendo a las distintas preguntas que sobre el tema le fueron formuladas, se desdice rotundamente, puesto que, a renglón seguido, relata el enfado de ella cuando advertía que le había examinado sus conversaciones y su correspondencia, haciendo referencia, incluso, a una discusión que se origina porque, por la noche, ella se despierta y le descubre examinando su teléfono móvil, llegando a señalar que ello demostraba que ella tenía algo que ocultar.

Pero es que, además, esta pretendida "autorización tácita" de Eva María para una invasión semejante de su intimidad, resulta desmentida por él mismo en sus declaraciones ante el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer nº 2 de Madrid, no sólo en las primeras efectuadas, el día 15 de febrero de 2006, dos días después de los hechos, sino en la segunda ocasión en que es llamado a declarar, el día 1 de marzo de 2006. El primer día, respondiendo a las preguntas del Ministerio Fiscal, y en presencia de su Letrada, afirmó haber examinado el ordenador y el móvil de su pareja, sin su consentimiento, y, en la segunda, aunque señaló que había un consentimiento implícito, como prueba de confianza, de ella, vuelve a reiterar, nuevamente a preguntas del Ministerio Fiscal, "que los últimos mensajes los vio sin consentimiento de ella" (folio 228). También en la carta manuscrita del acusado que la defensa incorpora a la causa con fecha 8 de mayo de 2006, (folios 401 a 426) en la que el acusado efectúa un relato bien extenso de cómo discurrieron, según su particular visión, las relaciones entre el y Eva María , señalando de forma bien clara e inequívoca el modo en que accedía al examen de las llamadas del teléfono móvil de ella, a los correos electrónicos, y hasta a las búsquedas que ella efectuaba en Internet cuando navegaba en Internet, y que es, además, la primera ocasión en que se tiene conocimiento por el contenido de las manifestaciones que efectúa en la misma, (f.424) de que había conectado una grabadora al teléfono de la casa y que la utilizaba para escuchar sus declaraciones. Que todo ello lo hacía con la intención de averiguar las personas con las que se relacionaba, lo que hablaba con ellas, y comprobar sus sospechas sobre la infidelidad de ella con otros hombres. Y que tales averiguaciones y búsquedas enojaban sobremanera a Eva María , intentando, incluso, golpearle en alguna ocasión.

Y el testigo Emiliano , al que el acusado llama para decirle que sus relaciones con la hermana de su pareja van muy mal y que él cree que le es infiel, declara que él le confiesa que está revisando sus llamadas y su correspondencia, y que lo está haciendo sin el consentimiento de ella, pero no refiriéndole nunca nada respecto de las grabaciones de las conversaciones mantenidas por ella con el teléfono fijo. El testigo afirma, además, que no le importó que le recriminara esta acción, ni que le dijera que le parecía el colmo que se escucharan así las conversaciones y se vieran los mensajes privados de nadie, aunque fuera la pareja.

Y, finalmente, los hermanos y la cuñada de Eva María señalan que cuando ella les cuenta, pocos días antes de suceder los hechos, que va a romper sus relaciones con el acusado, les refiere, entre otras cosas, que se ha dado cuenta de que él le revisa sus llamadas, para controlarla, y que le había hecho saber a él su enfado por ello, así como que ella no debía saber que le estaba grabando las conversaciones telefónicas, porque esto nunca se lo comentó, ni siquiera cuando hablaron del tema.

En consecuencia, ha quedado suficientemente acreditada la comisión del expresado delito, por el que, si bien ella, como perjudicada directa por dichos hechos no pudo formular denuncia, -por más que la defensa manifieste que pudiendo hacerlo en vida nunca procedió en tal forma- dado que, como ya hemos señalado ni siquiera llegó a conocer, antes de su muerte, ni la actuación sistemática y continuada de averiguación y descubrimiento de sus conversaciones telefónicas, y correspondencia electrónica, ni los actos desplegados a tal efecto, en su integridad, no habiendo aflorado, aún, a la luz, la actividad de grabación y escucha por parte del acusado de sus comunicaciones telefónicas en el aparato fijo del domicilio, extremo del que tanto el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer, como las partes de la causa sólo tienen conocimiento por el contenido de la carta manuscrita del acusado, y las declaraciones que, sobre tal extremo, efectúa en el órgano judicial el día 26 de julio de 2007, puesto que en ninguna de las dos declaraciones anteriores, también referidas, había hecho



mención a esta actuación. Asimismo, según revelan las declaraciones de los testigos, conoció que el acusado le revisaba sus llamadas con el teléfono móvil, y le leía sus comunicaciones electrónicas poco antes de los hechos, siendo uno de las razones que refería como obstáculo que le impedía seguir con sus relaciones con él, con lo que, obviamente, no pudo formular denuncia contra el acusado antes de que, como luego diremos, él le diera muerte, pero no resulta vulnerado el requisito de procedibilidad que establece el artículo 201.1 del Código Penal, puesto que una vez que, tras las referidas investigaciones sumariales, se advierte su posible comisión, sí han ejercido la acción penal por este delito, no sólo la acusación pública, esto es el Ministerio Fiscal, y la popular ejercitada por la Abogacía del Estado, sino también las dos acusaciones particulares ejercitadas por sus familiares más directos, sus padres, y sus hijos menores, representados, a su vez, por su padre en esta causa.

TERCERO.- El art. 139 del Código Penal dispone que será castigado con la pena de prisión de quince a veinte años, como reo de asesinato, el que matare a otro concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:

1ª) Con alevosía.

2ª) Por precio, recompensa o promesa.

3ª) Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido.

Hemos señalado en el fundamento precedente que la calificación de los hechos como asesinato, deriva de la consideración de que en ellos concurre la circunstancia de alevosía.

La configuración del tipo aludido exige la concurrencia de los siguientes elementos: a) la destrucción o extinción de la vida humana, mediante la actividad del sujeto activo del delito, capaz de producir la muerte, b) la existencia de una relación causal entre la conducta del sujeto activo del ilícito penal y su resultado, c) la presencia de un dolo, tanto directo, determinado o indeterminado, como eventual, según el criterio que aprecia la concurrencia de este último con la aceptación del resultado previsto, pues el castigo o punición, hoy día se reclama para el que quiere el efecto y para el que realiza la acción sabiendo que puede ocasionarse, y d) la concurrencia en la comisión de la acción de alguna o algunas de las agravantes específicas que en el artículo 139 se establecen, alevosía, precio, recompensa o promesa y ensañamiento que provoca un aumento deliberado e inhumano del dolor del ofendido.

Ninguna duda ofrecen los dos primeros elementos aludidos. El propio acusado, tras matar a su pareja, llama por teléfono al móvil de la cuñada de ella, que vive en el mismo inmueble, unos pisos más arriba, y les dice que bajen, que ha ocurrido una desgracia con Eva María, y que bajen, que les deja una llave bajo el felpudo. Cuando bajan, y tras las diferentes vicisitudes sobre las llaves, a que luego aludiremos, y consiguen entrar en la casa, él ya no está, y los niños se encuentran durmiendo en su habitación, encontrando a su hermana tumbada boca arriba en la cama, y tapada hasta los hombros, sin respiración, con señales en el cuello, y la cara amoratada. Y el propio acusado dice que, tras haber sido ofendido por ella, la tomó por el cuello y apretó, no recordando nada hasta que se dio cuenta de que estaba ya sin signos vitales, sobre la cama, por lo que llamó a la casa del hermano de ella, para que bajaran, marchándose hasta la Comisaría de Policía de Retiro, donde les dijo que había matado a su pareja. Todo ello coincide plenamente con el informe de la autopsia que ha determinado que la causa fundamental de la muerte de Eva María es una asfixia mecánica producida por una estrangulación a lazo, lo que le produce una anoxia encefálica por compromiso vascular, y una consiguiente parada cardiorrespiratoria.

En cuanto al elemento intencional, el acusado ha negado que tuviera intención de matarla, puesto que lo único que quería era arreglar las cosas y que ella le explicara la verdad sobre sus posibles relaciones con otro hombre, y que fue cuando ella comenzó a chillar, intentando golpearle a lo largo de la discusión en diversos momentos, y que él la tuvo que sujetar, y, sobre todo, cuando le dijo que "no tenía huevos ni para matarla" cuando él perdió el sentido de la realidad, y sólo recuerda que la agarró por el cuello y se lo apretó, para recobrar la consciencia en el momento en que ella yacía ya sobre la cama, sin aparentes signos vitales.

Sin embargo, por la configuración y el estado en que quedó el dormitorio que compartían la víctima y el agresor, por las marcas que presentaba el cadáver, y la única lesión que tenía el acusado, tras los hechos, así como también, por las declaraciones de los testigos sobre el modo en que se desarrollaron los últimos días de la relación de pareja entre ambos, se desprenden pruebas bastantes que evidencian que la intención de Carlos Miguel, cuando, después de las 12,30 horas de la madrugada del día 13 de febrero de 2006, despertó a Eva María, su único propósito era el de acabar con la vida de pareja, y de hacerlo, además, de forma que se asegurara la consecución del resultado perseguido, e impidiera cualquier posibilidad de defensa por parte de su víctima, esto es, de forma alevosa.

Por lo que se refiere a la concurrencia, en este caso, de la alevosía, el art. 22, 1ª del Código Penal dice que hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas empleando en la ejecución



medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido.

Nos recordaba la sentencia del TS Sala 2ª, S 18-7-2005, nº 958/2005, rec. 1125/2004 . Pte: Granados Pérez, Carlos, que "Tiene declarado esta Sala (Cfr. sentencia de 22 de junio de 1993) que la alevosía requiere de un elemento normativo que se cumple si acompaña a cualquiera de los delitos contra las personas; de un elemento instrumental que puede afirmarse si la conducta del agente se enmarca, en un actuar que asegure el resultado, sin riesgo para su persona, en algunas de las modalidades que doctrina y jurisprudencia distingue en el asesinato alevoso; y de un elemento culpabilístico, consistente en el ánimo de conseguir la muerte sin ofrecer a la víctima posibilidad alguna de defensa.

En cuanto a los modos, situaciones o instrumentos de que se valga el agente para asegurar el resultado excluyendo toda defensa y consiguiente riesgo para su persona, la doctrina de esta Sala distingue tres supuestos de asesinato alevoso. La alevosía llamada proditoria o traicionera, si concurre celada, trampa o emboscada; la alevosía sorpresiva, que se materializa en un ataque súbito o inesperado; y la alevosía por desvalimiento, en la que el agente se aprovecha de una especial situación de desamparo de la víctima que impide cualquier manifestación de defensa.

Y en el supuesto que examinamos está claro que concurre la alevosía, en la modalidad de alevosía sorpresiva, dado que el acusado, que ya conocía la resolución de ella de poner fin a la relación, como así se lo había comunicado a sus hermanas en los dos días inmediatamente anteriores, -viernes y sábado- esperó a que ella se acostara y se durmiera, consciente de que tenía que madrugar al día siguiente, y despertándola, comienza a discutir con ella, que no está, por tanto, en la mejor disposición para sostener el enfrentamiento que él provoca en tal situación. El propio acusado alude al cansancio de ella respecto del tema de la discusión, que, sin embargo, consigue con ello que la víctima se incorporara de la cama, para poder situarse a su espalda, y efectuar, de forma súbita e inesperada, la maniobra que le permite con una cierta facilidad -las marcas en el cuello de la víctima revelan, como precisó la Sra. Forense en el acto del juicio oral, que el acusado efectúa una primera maniobra fallida de constricción en la zona mentoniana derecha, que se extiende hacia la mandíbula izquierda- rodearle el cuello por encima del cartílago tiroideo, con una cinta elástica o coletero, de cordón doble, constriñendo fuertemente el lazo desde esa posición, hasta producirle la muerte por asfixia, al presionarle las venas y los vasos que por el cuello llevan el oxígeno al cerebro, impidiendo, además, que la víctima pueda realizar actuación alguna que le permitiera defenderse de ese súbito e inesperado ataque.

El acusado sostiene que no utilizó el lazo, sino las manos, con las que le apretó el cuello, encontrándose ambos de frente, sentados en el lado izquierdo de la cama en el que ella dormía, que es donde apareció tumbado el cadáver. Sin embargo, tanto los testimonios efectuados por los hermanos y la cuñada de la víctima como el de los funcionarios policiales del Grupo de Homicidios de la Brigada Provincial de Policía Judicial, que intervinieron en la investigación de los hechos, así como las fotografías de Policía Científica que se acompañaron con el atestado y la diligencia de inspección ocular, revelan que el lugar donde él dice que se producen los hechos es lo suficientemente estrecho como para no permitir ninguna de tales maniobras. Se describe por los testigos, y se evidencia en las fotografías, que en el lado de la cama en que se encuentra el cuerpo de ella, que da a la pared donde se ubica un armario empotrado apenas queda hueco para que se sitúe una persona, resultando dificultosa, incluso, la apertura del armario, de puertas correderas. En la poco espaciosa habitación-dormitorio en que se producen los hechos, plena de mobiliario y enseres de tal naturaleza, entre los que los testigos destacan un arcón y una cama grande de matrimonio, así como de estudio o despacho, con un escritorio sobre el que se encuentra un ordenador, con estanterías llenas de libros y CDs diversos, y un televisor, no existe desorden, objetos tirados, ni alteraciones significativas, ni daños en el mobiliario o enseres que lo componen. En el cuello de la víctima no aparecen impresiones ni vestigios ungueales o digitales que una presión como la que resulta precisa para producir la asfixia, necesariamente deberían haberle dejado. El propio acusado no tenía lesiones ni vestigios o marcas de lucha en su anatomía, salvo el pequeño arañazo en la comisura derecha de los labios. Tampoco ella presentaba otras señales físicas y materiales de violencia que los surcos que presentaba en el cuello (además, naturalmente, de las evidencias relativas al vómito y la relajación de esfínteres, que, como se dice en el informe forense, suele producirse en los supuestos de asfixia mecánica), lo que demuestra que no hubo lucha alguna entre ambos. Lucha que tendría que haberse llevado a cabo si ella hubiera recibido el ataque de forma frontal y con las manos, pues no resulta posible que una persona adulta, en una situación como la que el acusado pretende que se produjo, no pelee por su vida en ningún momento de los aproximadamente tres minutos que, como aclararon los peritos, tarda en producirse la muerte por la presión ejercida. Pelea que, necesariamente, debería haber dejado unas marcas que el cadáver, el acusado, y el lugar donde se produce el acometimiento no presentaban.

Como ya hemos señalado, las únicas señales físicas y materiales que presentaba el cadáver fueron los surcos que demostraban la presión ejercida sobre el cuello, como resulta del informe de autopsia, explicaron los



Forenses que la efectuaron en el acto del juicio oral, y se advierte con inequívoca claridad en las fotografías 2 a 4 que acompañaban a aquél, y que obran incorporados a los folios 383 a 385 de la causa. Además del surco más extenso de la zona submentoniana, se advierte con nitidez cómo en toda la zona anterior del cuello, y los laterales del mismo, aparecen dos surcos bien definidos que, como bien se demuestra mediante su superposición sobre tales estigmas, en la fotografía incorporada al folio 385, coincide completamente tanto en el grosor, como en la configuración, y la morfología, con la cinta-coletero elástico de doble cordón que los policías y la Médica Forense que efectúa la diligencia de inspección ocular y levantamiento del cadáver, descubren colgada en el cabecero de la cama, del lado en el que se encuentra el cuerpo, y que, como de forma gráfica describe la Dra. Virtudes , parecía un "calco" de la impresión, de las marcas en la epidermis que ella presentaba en el cuello. Una impresión que se concentra en la cara anterior y lateral del cuello, y que se pierde según se va hacia atrás del mismo, lo que demuestra que el lazo estaba siendo constreñido desde detrás de la víctima, y que sitúa, sin ningún lugar a la duda, al acusado a la espalda de ella, que, también sin duda alguna, ésta se encontraba sentada o de pie, puesto que de ningún otro modo se podría haber producido la maniobra de constricción que dio lugar a las evidencias materiales encontradas.

También evidencia esta dinámica de causación el arañazo que él tenía en la comisura derecha de los labios. La Sra. Forense, a preguntas de la Abogacía del Estado y de la defensa explica cómo una persona que se encuentra ante un lazo que la presiona en el modo en el que lo hace el acusado, puede efectuar como únicos intentos de defensa, o bien intentar aflojar la presión o quitarse el lazo -lo que en este caso no se ha producido por la falta de marcas o estigmas ungueales o digitales en el cuello- , o bien dirigir sus esfuerzos hacia el agresor y, al encontrarse éste a su espalda, intentar dirigir sus manos hacia atrás, para tratar de alcanzar o de agarrar las manos o los brazos o los laterales de la cara o el cuello de él, extremo éste que se corresponde con la naturaleza de la herida que tenía el acusado cuando, tras los hechos, se presenta en la Comisaría de Policía de Retiro, y los restos del ADN de él encontrados en el análisis de las uñas de la víctima. Intentos defensivos bien endebles y, obviamente, escasamente eficaces y que, conforme a una bien reiterada jurisprudencia, no resultan incompatibles con la existencia de la alevosía.

Existe, finalmente, como hemos anticipado, otro elemento que evidencia que el acometimiento fue inesperado, y que la víctima nunca pensó que el acusado fuera a hacerle objeto de un ataque como el que le produjo, que resulta evidenciado por las distintas declaraciones de los testigos, familiares, compañeros y amigos de la víctima.

Todos ellos han puesto de manifiesto que una de las cosas que ella le reprochaba para acabar con sus relaciones eran sus reacciones violentas. Sin embargo, a la hora de describir esa violencia, todos también, coinciden en que, hasta entonces, se trataba de una violencia que él proyectaba, materialmente, sobre las cosas, tirando los objetos de encima de las mesas cuando se enojaba, dando portazos, rompiendo un cristal de un puñetazo en una ocasión, etc. Incluso, cuando ella les cuenta a sus hermanas Amelia y Micaela el viernes y el sábado anterior a los hechos (que se producen en la madrugada del domingo al lunes) que ya le ha dicho que se había terminado la relación, y que él le advirtió de que se iba a arrepentir, ella no pareció, siquiera, preocupada, diciéndoles que a lo sumo él daría algún portazo o algo, pero que de ahí no pasaría, manifestación que demuestra que nunca consideró que él pudiera llegar a atentar contra su vida o su integridad física.

CUARTO.- De los expresados delitos resulta responsable, en concepto de autor, el acusado, al haber realizado directa, material y voluntariamente, cuantos elementos integran las referidas infracciones penales, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 27 y 28 del Código Penal .

QUINTO.- En la comisión de los expresados delitos concurre la circunstancia mixta de parentesco, con efectos agravatorios, prevista en el art. 23 del Código Penal .

La Sentencia del Tribunal Supremo núm. 162/2009 (Sala de lo Penal, Sección 1), de 12 febrero (RJ 2009\913) concreta la jurisprudencia que interpreta el referido precepto penal, señalando que "tiene declarado esta Sala, como es exponente la Sentencia 147/2004, de 6 de febrero (RJ 2004\2427) , que la circunstancia mixta de parentesco está fundado en la existencia de una relación parental a la que se asimila una relación de análoga afectividad dentro de los grados descritos en el artículo. En su versión de circunstancia agravante, la justificación del incremento de pena se encuentra en el plus de culpabilidad que supone la ejecución del hecho delictivo contra las personas unidas por esa relación de parentesco o afectividad que el agresor desprecia, integrándose la circunstancia por un elemento objetivo constituido por el parentesco dentro de los límites y grado previsto, y el subjetivo que se concreta en el conocimiento que ha de tener el agresor de los lazos que le unen con la víctima, bastando sólo ese dato y no exigiéndose una concurrencia de cariño o afecto porque como tal exigencia vendría a hacer de imposible aplicación de la agravante pues si hay afecto, no va a haber agresión, salvo los supuestos de homicidio pietatis causa en los que el parentesco podría operar pero como circunstancia de atenuación.



Y sobre los avatares y crisis en una relación de pareja, la Sentencia 1197/2005, de 14 de octubre (RJ 2005\7592), tiene declarado que la jurisprudencia de esta Sala Casacional , antes de la modificación operada en el art. 23 del Código penal , por la LO 11/2003 , que entró en vigor el día 1 de octubre de 2003 , ya había interpretado dicho precepto en el sentido de que no todo deterioro de las relaciones personales extinguía de por sí, la posibilidad de su aplicación agravatoria. Y que la modificación del artículo 23 del Código penal , en la fecha indicada, y vigente ya en el momento de producirse estos hechos, dice textualmente: "es circunstancia que puede atenuar o agravar la responsabilidad, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser o haber sido el agraviado cónyuge o persona que esté o haya estado ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, o ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción del ofensor o de su cónyuge o conviviente" La jurisprudencia de este Tribunal ha de cambiar necesariamente merced a la modificación legislativa operada, pues se objetiva su aplicación, de modo que concurre, con los tradicionales efectos agravatorios en delitos contra la vida e integridad física de las personas, aunque haya desaparecido el matrimonio o esa relación de análoga afectividad, por expresa determinación del legislador (art. 117 de la Constitución española: imperio de la ley), siempre, claro está, que los hechos estén relacionados con dicha convivencia, directa o indirectamente, no en supuestos de ajena perpetración, es decir, cuando nada tenga que ver con temas relacionados con tal convivencia o sus intereses periféricos.

Por lo que se refiere al delito de asesinato, no cabe ninguna duda de su concurrencia, y que esta lo es con efectos agravatorios, al tratarse de un delito contra las personas, por lo que tal circunstancia evidencia un mayor reproche social y ético, siendo, incluso, admitida por la propia defensa.

Pero debe entenderse concurrente, con idénticos efectos de agravación, también respecto del delito de descubrimiento de secretos, como sostienen todas las acusaciones. Conforme al art. 23 del Código Penal , es circunstancia que puede atenuar o agravar la responsabilidad, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser o haber sido el agraviado cónyuge o persona que esté o haya estado ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, o ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción del ofensor o de su cónyuge o conviviente.

Consecuentemente, y con independencia del momento y vicisitudes que atravesaba la relación, al haberle manifestado ella su decisión de romper, de acabar con la misma, el acusado y la víctima habían venido conviviendo maritalmente durante aproximadamente dos años, como reconoce el propio acusado y refieren todos los testigos, convivencia que aún se mantenía en el momento en que se produjeron los hechos que derivan, precisamente, de la voluntad de la víctima de ponerle fin definitivamente.

Y la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 370/2003 (Sala de lo Penal), de 15 marzo (RJ 2003\2908) señala, en relación con la naturaleza del delito, que se ha sostenido por la Jurisprudencia que debe operar como agravante cuando se trate de delitos contra bienes jurídicos eminentemente personales, habiendo considerado que debía operar la agravación respecto de los delitos contra las personas o contra la libertad sexual, mientras que en los de contenido patrimonial su apreciación adecuada sería la de una atenuante. Y se ha decantado, también, por su concurrencia, respecto de otros tipos delictivos cuya naturaleza es más compleja, como sucede con el de extorsión tipificado en el artículo 243 CP , dentro del Título de los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Sin embargo, es evidente que la extorsión tiene también indudables relaciones con los delitos contra la libertad de las personas, singularmente, los de amenazas y coacciones, como se describe en dicho precepto que exige la presencia de violencia o intimidación como medio para obligar a otro a realizar u omitir un acto o negocio jurídico en perjuicio de su patrimonio o el de un tercero, lo que significa, en síntesis, que la relación de parentesco sólo será atenuatoria en los delitos contra el patrimonio donde esté ausente cualquier violencia o intimidación como se desprende del artículo 268 CP .

Por ello, en el presente caso la subsistencia de una relación de análoga afectividad a la conyugal, que constituye, precisamente, el marco que el acusado aprovecha para invadir el derecho a la intimidad de su pareja, de forma constante y reiterada, pese a los claros actos de oposición a esta intromisión por parte de ella, no puede traducirse sino en un mayor reproche hacia la conducta del acusado que desconociendo el valor moral que la existencia de la relación supone, vulnera el derecho a la intimidad de su compañera, siendo precisamente la vulneración de dichos deberes morales lo que justifica la aplicación de la circunstancia como agravante.

SEXO.- Entendemos que concurre, igualmente respecto del delito de asesinato, la circunstancia atenuante de haber confesado el acusado la infracción a las autoridades, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él, que contempla el art. 21.4ª del Código Penal .

En sentencia del TS de 28 de septiembre de 2005, el Tribunal Supremo señala que "En el número 4º del artículo 21 del Código Penal EDL 1995/16398 se considera circunstancia atenuante la de haber procedido el culpable a confesar la infracción a las autoridades antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él. Los requisitos de esta circunstancia, según ha establecido esta Sala, entre otras en la STS núm. 615/2003,



de 3 mayo EDJ 2003/30152 , son, en primer lugar, que el sujeto confiese a las autoridades la comisión de un hecho delictivo o su participación en el mismo; en segundo lugar, que la confesión sea veraz, quedando excluidos los supuestos en que se sostenga una versión interesada de carácter exculpatorio que después se revela totalmente falsa; en tercer lugar, que la confesión se produzca antes de conocer que el procedimiento, entendido por tal, también las diligencias de investigación iniciadas por la Policía, se dirige contra él, lo que ha de relacionarse con la utilidad de la confesión, de modo que quedan excluidos aquellos supuestos en los que la aparente confesión se produzca cuando ya no existía posibilidad de ocultar la infracción ante su inmediato e inevitable descubrimiento por la Autoridad."

En la redacción del actual Código han perdido importancia los factores de tipo subjetivo relativos al arrepentimiento y se han potenciado los de carácter objetivo, relacionados con la colaboración con la Justicia, lo que resalta también el aspecto de la utilidad de la confesión, negando efectos atenuatorios a la aceptación de la evidencia. Aun así, no puede dejar de tenerse en cuenta a estos efectos, que la aceptación de unos hechos que, de otra forma, precisarían de una investigación, es una conducta que facilita la labor de la justicia y que, de otro lado, revela una menor necesidad de pena al suponer una aceptación del mal realizado y una colaboración en el retorno a la situación de vigencia efectiva del ordenamiento jurídico, (STS núm. 155/2004, de 9 de febrero EDJ 2004/8281), lo cual debe ser valorado en el momento de individualización de la pena por el Tribunal.

Es cierto que el acusado cuando llega a la Comisaría de Policía se niega a declarar sobre los hechos lo que, aun suponiendo el legítimo ejercicio de un derecho, constituye un serio obstáculo para llegar a aplicar una circunstancia de atenuación que privilegia su colaboración con la justicia, cuyos elementos y requisitos hemos enunciado. Pero hemos de entender, como lo han hecho todas las acusaciones, a excepción de la ejercitada por el padre de los hijos menores de la fallecida, y por la defensa, que tal circunstancia se refiere a los primeros momentos después del acaecimiento de los hechos y, en todo caso, antes de que el procedimiento se haya llegado a dirigir contra él. Y cuando, tras llamar al hermano de Eva María se presentó en Comisaría manifestando que había matado a su mujer, aún nadie le estaba buscando, aunque ya se encontraban los efectivos policiales en el domicilio en el que suceden los hechos, al que acuden por la llamada que efectúan los hermanos de la víctima, tras ser alertados sobre los hechos por el acusado, por lo que habrá de estimarse que concurre, dado el práctico automatismo de su actual redacción.

SÉPTIMO.- Hemos de desestimar, por el contrario, que concurren ninguna de las demás circunstancias de atenuación invocadas, también, por la defensa.

Introduce dicha parte, en la modificación que efectúa de sus conclusiones en el acto del juicio oral la circunstancia eximente incompleta del artículo 21 y, alternativamente, la atenuante tercera de arrebató u obcecación o la analógica tanto con la tercera como con la primera del artículo 21 .

En primer lugar señalaremos que, de acuerdo con una bien reiterada jurisprudencia "la apreciación de una circunstancia eximente o modificativa de la responsabilidad criminal basada en el estado mental del acusado exige no sólo una clasificación clínica sino igualmente la existencia de una relación entre ésta y el acto delictivo de que se trate", así como que "todas las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal deberán estar tan probadas como el hecho mismo y ni que decir tiene que la carga probatoria de las atenuantes corresponde al acusado que las alega.", destacando también que los trastornos de la personalidad no implican "que la capacidad de entender y querer del sujeto esté disminuida o alterada desde el punto de vista de la responsabilidad penal", pues "los trastornos de la personalidad no han sido considerados en línea de principio por la jurisprudencia como enfermedades mentales que afecten a la capacidad de culpabilidad del mismo".

Conforme a las más recientes Sentencias del Tribunal Supremo núm. 423/2007 (Sala de lo Penal, Sección 1), de 23 mayo (RJ 2007\5612), y núm. 465/2008 (Sala de lo Penal, Sección 1), de 7 julio (RJ 2008\4189) al no concretarse enfermedades o padecimientos psíquicos y haciendo referencia el art. 20.1º a "anomalías o alteraciones psíquicas", es obvio que pueden tener cabida las psicopatías o trastornos de la personalidad, siempre que afecten a la capacidad de "comprender la ilicitud del acto o de actuar conforme a tal comprensión".

Los informes efectuados por el Psiquiatra Forense, D. Valeriano , y por la Psicóloga Forense D.^a Virginia , concluyen en que el acusado presenta un trastorno antisocial de la personalidad, que, sin embargo, no ha tenido ninguna incidencia sobre su capacidad de comprender la ilicitud de su acción, o bien de actuar conforme a esa comprensión, en relación con los hechos enjuiciados.

En el turno de informe, ha invocado la defensa, en justificación de su pretensión atenuatoria, la influencia de unos supuestos celos por parte del acusado, y que ello, unido al trastorno de la personalidad diagnosticado, afectó muy gravemente a su capacidad de querer, impidiéndole controlar sus actos. Para llegar a esta conclusión, parte la defensa de dos supuestos de hecho que este Tribunal no puede acoger.



El primero que el trastorno de la personalidad que padece el acusado le dificulta y disminuye su capacidad para el control de sus impulsos, puesto que este extremo ha sido desmentido tanto por el Médico Psiquiatra como por la Psicóloga forenses en el acto del juicio oral. Esta última precisa, en sus declaraciones en el juicio oral ante la sesgada interpretación que introduce la defensa respecto de su informe, que todos los rasgos que se describen en el cuerpo de su informe son la transcripción literal del manual que define los trastornos antisociales, con carácter general, y que, a la vista de la exploración del acusado, y, especialmente, de las manipulaciones groseras que advierte y la simulación por él de diversas patologías, y síntomas que resultaban desmentidos por una clínica y una afectación emocional que no se correspondía con sus afirmaciones, deben ser corregidos en su informe, matizando su superficialidad afectiva y sus rasgos narcisistas y manipuladores, y destacando en varias momentos de su intervención que el acusado no tenía ninguna afectación de sus facultades intelectivas y volitivas. A idéntica conclusión llega el psiquiatra que, cuando efectúa su informe, conoce ya de las sospechas de él acerca de la infidelidad de su pareja, porque así se lo refiere el mismo durante su exploración, no advirtiendo, sin embargo, ninguna patología psíquica asociada a un estado pasional derivado de los celos. Y, por ello, aclara y precisa, a preguntas de la defensa que, si bien el trastorno antisocial de la personalidad determina que posea una baja tolerancia a la frustración o dificultad de autocontrol, ello puede explicar, que no justificar, que el acusado presente una mayor tendencia a la irascibilidad ante cualquier contrariedad, pero no tiene la suficiente intensidad psicopatológica como para afectar a su capacidad de entendimiento y de voluntad, poniendo todo ello en relación con los hechos imputados.

El segundo, que el acusado se encontraba angustiado y confundido por unos profundos celos de que ella pudiera estarse viendo con otros hombres, lo que no resulta en modo alguno acreditado. Él refiere, sí, ya desde su primera declaración, que vivía angustiado por las sospechas de infidelidades de ella, y que toda esa angustia determinó que actuara en la forma que lo hizo. Sin embargo, ninguno de los testigos confirma que el acusado fuera una persona especialmente celosa, ni por lo que ellos advirtieron, ni por lo que les dijera su hermana, más allá del control que pretendía ejercer sobre las comunicaciones que ella establecía con amigos, compañeros de trabajo, personas a las que entrevistaba, etc., ni que hubieran advertido en su comportamiento ninguna alteración significativa, apreciando en los distintos momentos que le vieron (en el caso de los testigos Amelia, la hermana, y su pareja, Emiliano, pocas horas antes, además, adquiriendo una película cerca de sus respectivos domicilio) plena normalidad.

Precisamente, todos los testigos, tanto sus hermanos como sus compañeros de trabajo, afirman que los supuestos celos de él respecto de la víctima, no eran de carácter pasional, como pretende, sino más bien profesional. Los dos compañeros de trabajo del diario "Latino" han referido que él no llevaba bien que Eva María tuviese una mejor proyección profesional que él, y que, mientras que ella se había ido convirtiendo en una reportera destacada, con un contrato fijo, el seguía trabajando con un contrato temporal, como corrector de estilo, y que la llamaba constantemente cada vez que salían de viaje para realizar algún reportaje. Precisamente, el acusado señala como fuente directa de sus celos, de sus sospechas de infidelidad, a los dos hombres que han constituido el objeto de dos de sus más reputados reportajes, el responsable del Ejército, y el del servicio del SAMUR a los que ella entrevistó. Este último declara como testigo en el acto del juicio oral, y refiere que, al mantener el contacto, puesto que tenían en proyecto realizar más reportajes sobre el referido servicio, trabó amistad con ella, teniendo alguna confianza, y comentándole en alguna ocasión que el acusado le estaba agobiando, pero nunca le llegó a decir que tuviera celos ni de él ni de nadie. Y sus hermanos, especialmente Micaela, refieren que ella les había comentado que le molestaban sus progresos en el trabajo, y que tenía que esconder las cosas porque tenía envidia hasta de las felicitaciones que le mandaban del periódico.

De forma también sorprendente, por lo inusual, dado que hasta entonces no había existido entre ellos mayor relación, ni amistad, ni confianza alguna, y sólo siete días antes de los hechos, el acusado llama a la pareja de la hermana de Eva María, Amelia, Emiliano para pedirle que se vieran, y, cuando lo hicieron, contarle que estaba teniendo problemas con ella porque sospechaba que le había sido infiel en dos ocasiones. Y que cuando se lo cuenta le encuentra tranquilo y aparenta una absoluta normalidad, habiéndole llamado, de nuevo, sólo uno o dos días antes de los hechos para decirle que iban a separarse y que si sabía de algún piso.

De la lectura de la carta manuscrita del acusado, que incorpora a la causa su propia defensa el día 8 de mayo de 2006, y que ha sido reconocida por él como un intento de explicar lo que sucedió y cómo discurrió su relación con la víctima, se desprende que, aún cuando aluda en la misma a sus sospechas acerca de la infidelidad de ella, y los hechos en que las concretaba, refiriendo, por cierto, su capacidad de control y disimulo ante ella para, según afirma, intentar descubrir toda la verdad; también constituye un motivo de pesadumbre para él su falta de proyección y su insatisfacción en el trabajo, contraponiéndolo a la exitosa trayectoria de ella, afirmando que fue él el que le ayudó a conseguir su situación profesional, aconsejándola, orientándola, e, incluso, ayudándola materialmente en los reportajes, y desvelándose porque ella pudiera cumplir con su trabajo, aún a costa del esfuerzo de él, recordando que antes de ensombrecerse las relaciones, ella se refiriera siempre a él como "su



maestro", y reprochándole que ya no tuviera nada de ello en cuenta, y el desapego hacia todo lo que antes le interesaba. Y también señala como motivo de aflicción el hecho de que ella ponga fin a lo que, según entiende él, llegaron a construir juntos con tanto esfuerzo, dibujando una familia idílica compuesta por ellos dos y los dos hijos de ella preparando disfraces, acudiendo a diversas distracciones, y proyectando viajes para hacer. La casa que compartían, extendiéndose en mil detalles sobre cómo la prepararon, pintando la vivienda y renovando su mobiliario, adquiriendo cosas juntos: uno un DVD, otro una cámara digital...

De todo ello, necesariamente tiene que desprenderse que, cuando Eva María le comunica al acusado su voluntad de ruptura definitiva, el final de su relación, no son los celos por las posibles infidelidades de ella ni su única ni, siquiera, su principal causa de preocupación, de contrariedad o de enfado.

Pero, además, no podemos dejar de tener en consideración, las actuaciones del acusado subsiguientes a los hechos, reveladoras, indudablemente, de la ausencia de la afectación psicológica, emocional y determinante de la merma de sus facultades volitivas, que se pretende. Y es que, tras matar a Eva María, y una vez que comprueba que no tiene signos vitales, extremo al que él mismo se refiere en su propia declaración, la acuesta en la cama, la tapa hasta el cuello con la colcha o edredón de la misma. Y, lejos de estar bajo la situación de confusión que invoca, tiene la suficiente serenidad y control de sus actos como para cambiarse de ropa, dejando sobre una silla el pantalón y el jersey del chándal que tenía puesto para estar en la casa, dejándolo todo sobre una silla, lo que recordará, con precisión, para señalar su correcta ubicación a los funcionarios de policía que le preguntaron por ella. Para recoger su ordenador portátil y, con todas sus pertenencias personales (documentación, llaves, teléfono móvil, varias tarjetas de crédito, etc) salir de la casa llevándolo todo consigo. Asimismo, para llamar a la cuñada de la víctima, Vicenta, diciéndole que ha pasado una desgracia con Eva María, y que bajen a la casa, que les deja las llaves bajo el felpudo. Destaca, además, esta testigo, que lo dijo de una manera tan tranquila y tan normal que no se imaginó que fuera tan grave. Se produce, a continuación, el incidente sobre la confusión de las llaves, (el hermano de la víctima, Leovigildo, dice que bajó rápidamente y que no encontró ninguna llave bajo el felpudo; que vio luz en la casa por el ojo de buey de la puerta y que llamó varias veces al timbre, no contestando nadie, y que cuando vuelve a bajar, tras un lapso temporal no determinado, pero durante el que llaman a la hermana Amelia, le piden que baje las llaves, y ésta lo hace, posteriormente, se encuentran en la puerta de la vivienda las llaves puestas, afirmando que no pudo ser que estuvieran en dicho lugar la primera vez, pues eran de colores y destacaban mucho, y que llamó al timbre, que está contiguo e inmediato a la cerradura, advirtiéndole, además, que ya no había luz en el interior de la casa) que, independientemente de si se trató de una cuestión intencionada o no, permite al acusado conseguir tiempo para abandonar la casa sin encontrarse con los familiares de ella. Y que, una vez en la calle, con todas las pertenencias referidas, se dirige a la Comisaría de Policía para entregarse, pero no a la más inmediata, que sería la de Carabanchel, dado que vivían en el referido distrito en una calle que confluye con la Avda. del General Ricardos, en el nº NUM002 de DIRECCION000, ni a la correspondiente a ninguna de las coincidentes con los que habían sido sus lugares de trabajo (Centro ó Tetuán) sino a la del distrito de Retiro, sin que parezca existir ninguna causa concreta para acudir precisamente a dicha Comisaría, pero con lo que, intencionadamente o no, también consigue poner distancia entre él y el lugar de los hechos y los familiares de la víctima. Y cuando se entrega, explicándoles que había matado a su mujer, estaba tan tranquilo y tan sereno que los tres policías que se encontraban en la dependencias y le vieron en aquél momento tan inmediato a los hechos, destacaron en sus declaraciones la extrañeza que esta circunstancia les produjo.

Elementos todos ellos que nos llevan a concluir que no sólo no resulta acreditado que el acusado tuviera alteradas o mermadas en forma alguna sus facultades intelectivas o volitivas en el momento de cometerse los hechos, sino que evidencian que, por el contrario, cuando cometió los hechos, tenía plenamente intactas tales facultades, comprendiendo perfectamente la antijuridicidad de los mismos, y teniendo clara y determinada voluntad de llevarlos a efecto.

A idéntica conclusión hemos de llegar respecto de la circunstancia atenuante 3ª, del artículo 21 del Código Penal, de obrar el acusado por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebató, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante.

Las Sentencias de Tribunal Supremo núm. 758/2007 (Sala de lo Penal, Sección 1), de 19 septiembre (RJ 2008\62) y núm. 735/2007 (Sala de lo Penal, Sección 1), de 18 septiembre (RJ 2007\6284) señalan que "La jurisprudencia de esta Sala pone de relieve que ha desaparecido de la dicción legal el término naturalmente, para ligar estímulo y estado pasional. Mas no prescinde totalmente de un criterio de eticidad para valorar el compuesto motivo-reacción; sino que atiende a que en el general entorno socio-cultural no sea fuertemente rechazable el complejo, ponderando las cualidades del motivo - como intensidad y racionalidad- y la proporcionalidad de la reacción, calibrada ésta por la naturaleza de los bienes afectados y la intensidad de la respuesta. Véanse sentencias de 19/1/2006 (RJ 2006\978) y 13/2/2002 (RJ 2002\3869), TS.



Se requiere que el estímulo provenga de la víctima, y que éste no suponga un acto que deba ser legalmente acatado. En orden a la reacción, ésta debe ser proporcional entre el estímulo y el comportamiento del sujeto, no admitiéndose como atenuante en los supuestos de reacciones desproporcionadas.

De su actual configuración, se desprende, asimismo, la exigencia de licitud. La exigencia de que el arrebató y la obcecación y, en general, el estado pasional tuviera fuera lícito, o ético, o moralmente irreprochable tiene un doble fundamento. En primer lugar por que 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 otra, porque se considera que 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 alcanza mayor relevancia si la examinamos en cada caso concreto y en relación con el tipo penal objeto de la sentencia. Desde esta perspectiva resulta difícil admitir la atenuación en un delito de violencia familiar por una situación alegada de "stress" derivado de la situación de separación conyugal, o situaciones análogas, pues sería contrario al ordenamiento jurídico con sus recientes incorporaciones en este aspecto de la antijuridicidad.

De cuanto llevamos señalado resulta preciso determinar 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.

A ello, ha de añadirse un último criterio de carácter temporal, la exigencia de proximidad en el tiempo. Es este un requisito jurisprudencial nacido de un criterio empírico. En la medida en que el transcurso del tiempo permite racionalizar las situación pasional, la jurisprudencia ha exigido una cierta cercanía temporal entre la causa o estímulo desencadenante y la reacción pasional, haciendo desaparecer todo vestigio de venganza que comprometa la perturbación atenuadora.

A estos criterios se ha sujetado nuestra jurisprudencia. Así, en la STS 27.2.2004 (RJ 2004\2528), señala precisamente que la apreciación de la circunstancia es incompatible con aquellos casos en los que la impulsividad obedece a irascibilidad o al carácter violento (Sentencia de 11 de abril de 1981 [RJ 1981\1631], entre otras) del sujeto activo, o cuando el estímulo es imaginario, putativo o malsano. Es preciso también que en el entorno social correspondiente no sean tales estímulos repudiados por la norma socio-cultural imperante, lo que significa que la actuación del agente se ha de producir dentro de un cierto sentido ético ya que su conducta, y sus estímulos, no pueden ser amparados por el Derecho cuando se apoyen en una actitud antisocial reprobada por la conciencia social imperante. Y finalmente, las causas motivadoras de esa ofuscación de la mente han de ser poderosas como las apreciadas por la STS 1290/95 de 20 de diciembre (RJ 1995\9386), donde hubo una "violencia totalmente gratuita contra el cliente de una discoteca que, despertado violentamente, se vio sometido a una paliza y a un trato especialmente humillante, máxime para una persona de 49 años, un pacífico trabajador sin antecedentes penales, que produjo como consecuencia un importante arrebató que propició una conducta de respuesta en la que actuó con sus facultades intelectivas y volitivas notablemente disminuidas". En el mismo sentido la STS de 26.12.2002 (RJ 2003\552), que excluye la aplicación de la atenuación a las situaciones que denomina de "stress. familiar

Y, en el actual supuesto, no cabe entender que pueda apreciarse atenuación alguna, por cuanto nos encontramos ante una reacción mortal ejecutada de forma especialmente grave, y ligada a una sospecha, quizás vana, de infidelidad atribuida a la pareja del agresor, que debemos reputar como una reacción abyecta, en el presente caso y según las vigentes convicciones sociales, por la confluencia de una concepción dominical en la relación de pareja, que niega el derecho a la libre determinación de la víctima para poner fin a la relación sentimental con el acusado si es su deseo, o para vincularse del mismo modo, llegado el caso, con cualquier otra persona distinta a él, tomando las decisiones que sobre su propia vida pueda estimar más convenientes y, en todo caso, por la extremada desproporción entre el supuesto hecho base, las sospechas de infidelidad de ella, o que le ofendiera cuestionando, según dice, su valor, y la capital consecuencia producida, la muerte alevosa y brutal de ella.

OCTAVO.- Hemos de rechazar, finalmente, que se hayan producido las dilaciones indebidas invocadas por la defensa, en sustento de la aplicación que reclama de la circunstancia atenuante analógica 6ª, por tal concepto.

Como expone, entre otras muchas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre del 2004 (RJ 2005\64), el «derecho al proceso sin dilaciones, viene configurado como la exigencia de que la duración de las actuaciones no exceda de lo prudencial, siempre que no existan razones que lo justifiquen. O que esas propias dilaciones no se produzcan a causa de verdaderas «paralizaciones» del procedimiento o se debieran al mismo acusado que las sufre, supuestos de rebeldía, por ejemplo, o a su conducta procesal, motivando suspensiones, etc. Semejante derecho no debe, así mismo, equipararse a la exigencia de cumplimiento de los plazos procesales legalmente establecidos.



La "dilación indebida" es, por tanto, un concepto abierto o indeterminado, que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional, es el mismo injustificado y constituye una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o tolerable.

Por otra parte es necesario denunciar previamente el retraso o dilación, con el fin de que el Juez o Tribunal pueda reparar -evitar- la vulneración que se denuncia. La supuesta infracción constitucional no puede ser apreciada si previamente no se ha dado oportunidad al órgano jurisdiccional de reparar la lesión o evitar que se produzca, ya que esta denuncia previa constituye una colaboración del interesado en la tarea judicial de la eficaz tutela a la que obliga el art. 24.1 de la Constitución, mediante la cual poniendo la parte al Organismo Jurisdiccional de manifiesto su inactividad, se le da oportunidad y ocasión para remediar la violación que se acusa (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1992 [RTC 1992\73], 301/1995 [RTC 1995\301] y 237/2001 [RTC 2001\237] entre otras), debiendo quien lo invoque razonar y acreditar el perjuicio irrogado por el retraso, pues en términos de buena fe procesal no sería conciliable la absoluta pasividad ante la desmedida duración del trámite y la invocación posterior de la dilación indebida.

Citándose, como elementos a tener en cuenta para formar el juicio sobre la superación del plazo razonable para concluir el procedimiento, entre otros muchos y variados: a) la naturaleza y circunstancias del litigio, singularmente la complejidad de los hechos y diligencias a practicar o la pluralidad de imputados o acusados, debiendo prestarse exquisito cuidado al análisis de las circunstancias concretas; b) los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo; c) la conducta procesal correcta del demandante, de modo que no se le pueda imputar el retraso; d) el interés que en el proceso arriesgue el demandante y las consecuencias que de la demora se siguen para los litigantes; y e) la actuación del órgano judicial que sustancia el proceso y la consideración de los medios disponibles.

En otro aspecto, las SS 1185/2003 de 17.9 (RJ 2003\6357) y 212/2004 de 23.2 (RJ 2004\2143), nos dicen, además, que «No es suficiente invocar de manera genérica la existencia de tales dilaciones con la sola indicación de las fechas que marcan el comienzo y la conclusión del proceso -y prácticamente es lo que hace el recurrente en este caso-. el recurrente tiene la obligación de especificar donde se encuentran los períodos de inactividad judicial, señalando los datos oportunos en las actuaciones a fin de que por este Tribunal de casación se puede verificar si las concretas demoras denunciadas existen realmente, si son relevantes hasta el punto de quebrantar el derecho constitucional invocado y si tales dilaciones son injustificadas e imputables a los órganos judiciales o, por el contrario, tienen su razón de ser en causas ajenas a la actividad jurisdiccional o, incluso, computables al mismo acusado. La falta de datos concretos que permiten a esta Sala comprobar la realidad de las supuestas injustificadas dilaciones, es motivo suficiente para rechazar el reproche...».

Precisamente en relación con este último extremo, las acusaciones expresaron en el acto del juicio oral su rechazo a la estimación de esta circunstancia, poniendo de manifiesto que ni siquiera había concretado la defensa, y que les impedía rebatir y alegar lo procedente, dado que desconocía en qué sustentaba la defensa su existencia, pues se limitó a invocar la aplicación de la circunstancia atenuante, no siendo sino hasta el turno de informe, con lo que, en efecto, hurta tan relevante cuestión al debate contradictorio propio del juicio oral. Como denunciaban las acusaciones, cuando dicha parte precisa que se producen dilaciones indebidas cuando el procedimiento permanece paralizado en esta Sala durante dos períodos que concreta en el, a su juicio, excesivo tiempo transcurrido entre el dictado de la Providencia de 13 de marzo de 2008, y el de la Diligencia de la Sra. Secretaria Judicial de este Tribunal, el 23 de julio de 2008, así como el que transcurre entre el dictado de la Providencia de 3 de septiembre de 2008, y el de la Diligencia de Ordenación de 7 de noviembre de 2008.

Ha de señalarse, en primer lugar, que en tales alegaciones se aprecian diversas inexactitudes, y se omite, de forma deliberada, la menor mención respecto de la naturaleza y complejidad del procedimiento, partes personadas en el mismo, y vicisitudes procesales seguidas, y el extenso número de diligencias de investigación practicadas durante la instrucción de la causa, algunas de ellas, como la determinación de ADN, análisis de restos y otros informe periciales de realización compleja y prolongada en el tiempo, como se produjo, asimismo, en el propio acto del juicio oral, que se prolongó por espacio de más de cinco horas y media, o cualquier otra de interés para determinar si la duración de esta causa, que se inicia en la propia fecha de acaecimiento de los hechos, el 13 de febrero de 2006, y que se recibe en este Tribunal con fecha 15 de diciembre de 2007, debiendo acordar la suspensión de la causa hasta tanto se resolvieran los recursos de reforma y subsidiario de apelación formulados por la Abogacía del Estado, contra la Providencia de la Magistrada del Juzgado de Violencia Sobre la Mujer que le desestimaba su petición de personación, como acusación popular, recibándose en esta Sala la resolución del recurso de apelación el día 31 de enero de 2008 , que estimaba el recurso, admitiendo la personación de la Abogacía del Estado, en nombre de la Delegación Especial del Gobierno contra la Violencia Sobre la Mujer.



La admisión de esta acusación supone, además, que el procedimiento cuente con cinco partes personadas, compareciendo cada una de ellas por medio de su propia representación procesal y defensa, lo que, habida cuenta de que estamos ante un Procedimiento Ordinario, ha determinado que los distintos traslados (para instrucción, para calificación de la causa, etc se haya desarrollado con especial lentitud.

Precisamente tal circunstancia ha determinado el transcurso del primer lapso temporal que se denuncia como paralización determinante de dilaciones indebidas, por cuanto que la Providencia de 13 de marzo de 2008 tenía, precisamente, por objeto, conferir a la defensa el traslado de la causa para instrucción, por plazo de cinco días, conforme al artículo 627 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, advirtiéndose por la Sra. Secretaria Judicial, al revisar los autos, con fecha 23 de julio de 2008, que se había omitido, por error, conferir traslado de la causa a la última de las acusaciones personadas, la Abogacía del Estado, procediendo a subsanar tal omisión mediante Providencia de la misma fecha. Ni estamos ante el transcurso de un periodo de tiempo excesivo entre una y otra actuación judicial, ni el error padecido resulta extraño, habida cuenta de las incidencias relativas a la personación de la acusación popular, antes señaladas, pero, lo que es más importante, notificada la primera Providencia a la defensa, a quien se otorgaba, además, de forma específica, plazo para la instrucción de la causa por tiempo de cinco días, no formula dicha parte durante este tiempo alegación o manifestación alguna.

Por lo que se refiere al segundo de los periodos mencionados, no es, conforme a lo alegado, exacta, la secuencia que formula. Porque entre la Providencia de este Tribunal, de fecha 3 de septiembre de 2008, que acuerda conferir a la defensa nuevo traslado de la causa, para su instrucción, por término de cinco días, y la Diligencia de la Sra. Secretaria Judicial de este Tribunal, teniendo por devuelta la causa por la defensa, y ordenando el paso de las actuaciones a la Magistrada Ponente, a los efectos de lo prevenido en el artículo 628 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con fecha 7 de noviembre de 2008, se produce la presentación del escrito de la defensa, de darse por instruida de la causa, con fecha 15 de septiembre de 2008, no pudiendo estimarse que se haya producido, en modo alguno, paralización alguna en el presente procedimiento, que, tras los trámites mencionados, se desarrolla con arreglo a los siguientes hitos, principales: por Auto de 11 de noviembre de 2008 se declara concluso el Sumario, y se ordena que se comunique, sucesivamente, la causa a cada una de las partes, para calificación, llevándose a efecto el primero de tales traslados, al Ministerio Fiscal, con fecha 13 de noviembre de 2008, y el último, a la defensa, con fecha 22 de enero de 2009, presentando ésta escrito de conclusiones provisionales con fecha 3 de febrero de 2009. Por Auto de 16 de abril de 2009 se pasa la causa a la Ponente, para el examen de las pruebas propuestas por las partes, y el señalamiento del juicio, lo que se lleva a efecto por Auto de 21 de Abril, determinando, como fecha de celebración, el día 18 de junio de 2009, teniendo el mismo lugar en la expresada fecha, como ya ha quedado dicho.

Manifiesta la defensa que la acumulación y sobrecarga de trabajo en los órganos judiciales no pueden sufrirlo las partes en forma de dilaciones indebidas. Y tiene razón en cuanto a la acumulación y sobrecarga que pesa sobre este Tribunal, que ya ha sido objeto de varias medidas de refuerzo, y se encuentra, además, pendiente, de la aprobación de otras nuevas, pero no resulta conforme con la realidad y vicisitudes del desarrollo de la tramitación de la causa en este Tribunal, en la forma que se ha enunciado, ni con que puedan calificarse de paralización, y menos aún, injustificada, los periodos de tiempo transcurridos entre las distintas actuaciones que se han descrito.

NOVENO.- A tenor de las calificaciones, y de las circunstancias antedichas, la individualización de la pena deberá responder a los siguientes criterios:

Respecto del delito de descubrimiento de secretos, el artículo 197.1 del Código Penal establece una pena de 1 a 4 años de prisión, y multa de 12 a 24 meses. Puesto que respecto del mismo concurre la circunstancia agravatoria de parentesco, deberá aplicarse en su mitad superior, a tenor de lo dispuesto en el artículo 66.1.3ª del Código Penal, y, dentro de este ámbito punitivo, tener en cuenta las circunstancias del delito, en el que debemos apreciar un especial desvalor, por la sistemática y continuada actuación de él, en este caso, respecto de la invasión de la intimidad de la víctima, como instrumento para manipular y controlar su vida hasta en tales extremos, por lo que entendemos adecuada la petición coincidente de todas las partes acusadoras respecto de este delito, e imponerle las penas de 3 años de prisión y 20 meses de multa, fijando la cuota diaria en 10 euros, dada la situación económica que se ha evidenciado a lo largo de la instrucción de la causa, y estableciéndose, igualmente, la responsabilidad personal subsidiaria prevenida en el artículo 53.1 del Código Penal.

Respecto de la comisión del delito de asesinato concurren la expresada circunstancia agravatoria y la atenuante de haber procedido a confesar su infracción a las autoridades, por lo que habrá de aplicarse la regla 7ª del referido precepto penal, conforme a la cual habrán de compensarse racionalmente los efectos de una y otra.

En el presente caso, ya lo señalábamos en el fundamento jurídico sexto de esta resolución, pese a haberse entregado, tras los hechos, en la Comisaría de Policía, y facilitado su descubrimiento, llamando a su familia,



el acusado ha mantenido, posteriormente una postura procesal ambigua y, en gran medida denegatoria de su responsabilidad penal, determinando la práctica de un ingente número de diligencias de investigación sumariales, con reiteración de las mismas, incluso (el acusado ha comparecido durante la instrucción hasta en cuatro ocasiones) algunas de ellas, de carácter técnico, de realización prolongada y compleja, lo que ha determinado que las actuaciones hayan llegado a adquirir, sin tener en cuenta las correspondientes piezas separadas, hasta tres tomos de extensión. La defensa señalaba en su informe que forma parte de su obligación intentar conseguir el mejor de los horizontes punitivos para su patrocinado, lo que sin duda constituye una actuación plausible y legítima. Pero cuando, al mismo tiempo, se pretende la atenuación de la responsabilidad penal con base en una circunstancia que privilegia la colaboración con las autoridades judiciales encargadas de su persecución en el esclarecimiento de los hechos, tal conducta procesal no puede menos de tenerse en cuenta en el momento de determinar el reflejo que tal circunstancia ha de tener en la individualización de la pena a imponer, especialmente cuando, como en este caso, se trata de buscar un criterio racional de equilibrio entre ésta y la circunstancia agravante de parentesco, que tiñe su acción delictiva de un mayor grado de culpabilidad, debiendo apreciarse un mayor reproche social y ético por aprovechar el acusado la existencia de los lazos de confianza y afecto que le deparaba la relación de pareja existente.

Tampoco puede dejar de tener reflejo en la individualización de la pena, la especial brutalidad concurrente en el concreto modo de producirle la muerte, apretándole el cuello con el lazo, y manteniendo la presión, la constricción de forma prolongada, durante los aproximadamente tres minutos ó tres minutos y medio que debió tardar en morir, visibilizando, por la posición en que se encontraba, todo el proceso de asfixia y agonía de la víctima, lo que entendemos evidencia un especial grado de crueldad y, por ende, de gravedad en la acción delictiva.

El delito de asesinato resulta castigado en el artículo 139 del Código Penal con la pena de 15 a 20 años de prisión. Como consecuencia de lo precedentemente razonado, estimamos adecuada a este supuesto, la fijación de la duración de la prisión en 17 años, coincidiendo con la petición efectuada por las acusaciones, a excepción de la ejercitada por el padre de los hijos menores de la víctima, que solicita la imposición de 18 años, que, encontrándose dentro de la mitad inferior de la misma (el punto medio es de 17 años y 6 meses) refleja, adecuadamente, las concretas circunstancias de culpabilidad y antijuridicidad del delito objeto de condena, conforme hemos dejado enunciado.

Asimismo, deberán imponérsele las prohibiciones de aproximarse y comunicarse con los hijos menores de la víctima, Nicolas y Milagros, solicitada por el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado, por el tiempo de veintidós años interesado, que se estima como prudencial para proteger no tanto la integridad física de dichos familiares de la víctima, que no se ha acreditado que se encuentren en situación de riesgo, sino otros bienes jurídicos de ellos, como víctimas indirectas, perjudicados, en suma, como serían su derecho a la tranquilidad y el sosiego, que podría comprometerse con el eventual acercamiento y comunicación con ellos por parte del acusado.

Se deberán imponer, en coincidencia con las de prisión indicadas, las penas accesorias correspondientes, conforme a lo dispuesto en los artículos 55 y 56.1 del Código Penal.

DÉCIMO.- Las costas del juicio serán impuestas, por imperativo del artículo 123 del Código Penal, a los penalmente responsables del delito o falta, debiendo incluirse en ellas las de las acusaciones particulares, por cuanto, aún cuando hubiera resultado deseable, para una tramitación más rápida del procedimiento, que hubieran comparecido bajo una misma representación y defensa, lo cierto es que su actuación no sólo no puede considerarse como notoriamente superflua, inútil o gravemente perturbadora, o absolutamente heterogénea con las peticiones del Ministerio Fiscal, sino que han tenido, por el contrario, una actuación ciertamente diligente y activa en el desarrollo del presente procedimiento, y visto, en su mayor parte, estimadas sus pretensiones.

En este sentido, la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fecha 25-1-2001 (RJ 2001/186), que recoge la doctrina de dicha Sala en orden a la imposición de las costas de la acusación particular, señala que ha prescindido del carácter relevante o no de su actuación para justificar la imposición al condenado de las costas por ella causadas, entendiendo que rige la "procedencia intrínseca" de las mismas, salvo que incurran en los supuestos antes señalados.

Los instrumentos y efectos del delito, no pertenecientes a terceros no responsables de la infracción, serán decomisados -a menos que, por no guardar proporción su valor con la naturaleza y gravedad del hecho (y no es este el caso), se acuerde otra cosa- y se les dará el destino prevenido por el artículo 48 del Código Penal. Se tendrá en cuenta, en cuanto a ellos, lo dispuesto por el Real Decreto 2.783/1976, de 15 de octubre, sobre conservación y destino de piezas de convicción.



UNDÉCIMO.- Asimismo, y, conforme a lo dispuesto en el art. 109 del Código Penal , el condenado por un delito o falta deberá reparar los daños y perjuicios por él causados, devengando, en tal caso, las indemnizaciones pecuniarias que se fijen, el interés legal previsto en el art. 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Las peticiones que formulan las acusaciones no resultan, en este punto, uniformes. Por una parte, el Ministerio Fiscal y la acusación popular han solicitado una indemnización para los hijos de Eva María de 120.000 euros, a cada uno de ellos, y de 30.000 euros a cada uno de los padres, por el daño moral causado. La acusación particular ejercitada por estos últimos, solicita que la indemnización, por este concepto, sea de 60.000 euros para cada uno, y, finalmente, la acusación particular ejercitada por el padre de los referidos menores, solicita se le indemnice, como representante legal de sus hijos, en la suma de 800.000 euros.

En ninguno de estos casos, las partes detallan los criterios en que se ha basado tal cuantificación, posiblemente por la larga duración del desarrollo del juicio oral, y el intento plausible de resumir al final, por todas las partes personadas, la extensión de sus intervenciones en el turno de informes. En todo caso, es criterio constante y reiterado de esta Sala el entender como más adecuado, a falta de una valoración específica concreta, cuando se den circunstancias particulares que aconsejen determinarlo siguiendo otro procedimiento, debiéndose añadir, además, que es el derivado del Acuerdo de la Junta de Magistrados del orden penal de esta Audiencia Provincial de fecha 29 de mayo de 2004 , el de asumir la aplicación por analogía de los criterios de valoración contenidos en el Baremo que figura como Anexo en la Ley Sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, y cuya concreta cuantía habrá de determinarse, teniendo en cuenta la última actualización publicada por Resolución de 20 de enero de 2009, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, vigentes durante el año 2009, también respecto de las infracciones penales intencionadas, aunque, en estos casos, las indemnizaciones resultantes deberán ser incrementadas para los casos normales en un porcentaje proporcional a las circunstancias concretas, y que puede situarse entre un 10 y un 30 por ciento de aumento. En este caso, tal aumento ha de ser el máximo, del 30 %.

De acuerdo con los expresados criterios, resulta más adecuada a las circunstancias trágicas de los hechos, que implican un especial daño moral por el fallecimiento de su madre, para los hijos, así como el de la hija, para los padres de la víctima, con los que, además, mantenía, según se ha acreditado una especial y estrecha relación, como consecuencia de las especiales dificultades que su trabajo le imponía para el cuidado de sus hijos pequeños, ocupándose ellos de ayudarla en tal tarea, la de, aplicando tales criterios, fijar la responsabilidad correspondiente a los dos hijos menores, en la suma de 163.000 euros, para cada uno de ellos. Y, respecto de los padres, tales criterios de valoración deben llevarnos a fijar la indemnización correspondiente en la suma de 15.000 euros a cada uno de ellos.

Tales indemnizaciones devengarán intereses conforme a lo previsto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Se ha solicitado por la Abogacía del Estado que si, como consecuencia de estos hechos, y por aplicación de la Ley 35/1995, de 11 de diciembre , se hubiera reconocido o satisfecho alguna cantidad derivada de las ayudas previstas en la misma, se acuerde que se le reintegre la expresada cantidad, detrayéndola de la indemnización que, por esta causa, se reconozca a las víctimas de los hechos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la expresada Ley , que establece que el Estado se subrogará de pleno derecho, hasta el total importe de la ayuda, provisional o definitiva satisfecha a la víctima o beneficiarios en los derechos que asistan a los mismos contra el obligado civilmente por el hecho delictivo.

Dada la falta de acreditación de tales extremos, hemos de estimar tal pretensión, si bien en la forma y con el alcance que resulta adecuado, que no es otra que la de estimar que, previa la acreditación de su pago, se reintegre al Estado la suma total de las cantidades que, como consecuencia de la expresada resolución, se hayan abonado a los perjudicados, que deberán detraerse de las indemnizaciones fijadas para ellos en la presente causa.

VISTOS los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLAMOS

Que debemos CONDENAR y CONDENAMOS a Carlos Miguel , como autor responsable de los siguientes delitos:.

a) De un delito de descubrimiento de secretos, ya definido, con la concurrencia de la circunstancia mixta de parentesco, con efectos agravatorios, a la pena de TRES AÑOS DE PRISION, con la pena accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y VEINTE MESES DE MULTA, con una cuota diaria de 10 euros, y con la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, y



b) De un delito de asesinato ya definido, con la concurrencia de la circunstancia mixta de parentesco, con efectos agravatorios, y la circunstancia atenuante de confesar su infracción a las autoridades, a la pena de DIECISIETE AÑOS DE PRISION, con la pena accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, imponiéndole, igualmente, las PROHIBICIONES de que se aproxime a una distancia no inferior a 1.000 metros a los dos hijos de la víctima, Nicolas y Milagros , y de que se comunique con ellos por cualquier medio, por tiempo de VEINTIDOS AÑOS.

Le condenamos, igualmente al pago de las costas de este procedimiento, con inclusión de las costas de las acusaciones particulares, y a que indemnice a cada uno de los dos hijos mencionados en la suma de CIENTO SESENTA Y TRES MIL EUROS A CADA UNO DE ELLOS, y al padre y a la madre de Eva María , D. Anton , y D.^a Amparo , en la suma de QUINCE MIL EUROS, a cada uno de ellos, devengando tales cantidades un interés anual igual al del legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la presente resolución hasta la de su total cumplimiento.

De dicha indemnización deberá detrarse, en su caso, el importe de la suma total de la ayuda satisfecha a los expresados perjudicados por el Estado, en aplicación de la Ley 35/1995 , previa la acreditación de su pago.

Para el cumplimiento de la pena impuesta, será de abono al condenado la totalidad del tiempo que ha permanecido privado de libertad cautelarmente por esta causa.

Se decreta el comiso definitivo de la cinta y efectos de vestir intervenidos en la presente causa, a los que se dará el destino legalmente previsto.

Esta sentencia, no es firme. Contra ella cabe interponer recurso de casación, que habrá de prepararse, en la forma prevista por los artículos 854 y 855 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , dentro de los cinco días siguientes a su última notificación escrita.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y a las demás partes procesales.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de Sala, y se anotará en los Registros correspondientes, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.