



Roj: **SAP BA 1/2018 - ECLI: ES:APBA:2018:1**

Id Cendoj: **06015381002018100001**

Órgano: **Audiencia Provincial. Tribunal Jurado**

Sede: **Badajoz**

Sección: **100**

Fecha: **05/02/2018**

Nº de Recurso: **1/2017**

Nº de Resolución: **5/2018**

Procedimiento: **Penal. Jurado**

Ponente: **JOSE ANTONIO PATROCINIO POLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1 BADAJOZ**

SENTENCIA: 00005/2018AU

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1 BADAJOZ**

AVENIDA DE COLON, 8, PRIMERA PLANTA

Tfno.: 924284203-924284209 Fax: 924284204

Equipo/usuario: MML

Modelo: 206000 DILIGENCIA DE CONSTANCIA TEXTO LIBRE

**N.I.G:** 06015 37 2 2017 0100511

**Rollo: TJ TRIBUNAL DEL JURADO 0000001 /2017**

Órgano Procedencia: JDO.DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER N.1 de BADAJOZ

Proc. Origen: JU TRIBUNAL DEL JURADO 0000001 /2016

Acusación: LETRADO DE LA COMUNIDAD, Sandra , Calixto

Procurador/a: , ANTONIO MARIA SANCHEZ CALVO , ANTONIO MARIA SANCHEZ CALVO

Abogado/a: , FRANCISCO JOSE CONDE MORALES , FRANCISCO JOSE CONDE MORALES Contra: Martin

Procurador/a: CRISTINA CATALAN DURAN

Abogado/a: MARIA CARMEN GONZALEZ JARIEGO

**SENTENCIA N° 5/18**

ILTMO. SR. MAGISTRADO PRESIDENTE

D. JOSÉ ANTONIO PATROCINIO POLO

Badajoz, a cinco de febrero de 2018.

VISTA en juicio oral y público, ante el Tribunal del Jurado la presente causa de Procedimiento de Ley del Jurado con el número 1/2017, procedente del Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Badajoz y seguida por el trámite de TRIBUNAL DEL JURADO por los delitos de homicidio, asesinato y quebrantamiento de condena, contra D. Martin en situación de prisión preventiva por esta causa, representado por el Procurador de los Tribunales DÑA. CRISTINA CATALÁN DURÁN y bajo la dirección letrada de DÑA. MARÍA CARMEN GONZÁLEZ JARIEGO.

Siendo partes acusadoras el Ministerio Fiscal, la acusación particular y la acusación popular ejercida por la Junta de Extremadura, siendo Magistrado-Presidente del Tribunal y ponente de esta sentencia el Ilmo. Sr. D. JOSÉ ANTONIO PATROCINIO POLO.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO** .- Por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Badajoz, se remitió a esta Audiencia Provincial, el Procedimiento de la Ley de Jurado que se ha seguido con el número de Rollo 1/2017, celebrándose el juicio oral ante el Tribunal del Jurado durante los días 23 a 26 de enero de 2018. El día 29 de enero, tras oír a las partes, se entregó el objeto del veredicto al Jurado y, ese mismo día, tras la deliberación a puerta cerrada, fue leído en audiencia pública dictándose veredicto de culpabilidad.

**SEGUNDO** .- En dicho procedimiento, el Ministerio Fiscal formuló escrito de conclusiones provisionales calificando los hechos como constitutivos de un delito de asesinato del artículo 139.1, 1º y 3º y 2 del Código Penal y un delito continuado de quebrantamiento de condena del artículo 468. 2 del mismo texto punitivo; de dichos delitos acusó a Martin en concepto de autor material, solicitando para el mismo la pena de veinticinco años de prisión, con la accesoria legal de inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena por el primer delito, y una pena de un año de prisión por el segundo, con las accesorias legales. En cuanto a la responsabilidad civil, deberá indemnizar a cada uno de los padres de Milagrosa en 30.000 € y a cada uno de los hijos de la víctima en 150.000 €. Dichas cantidades quedarán incrementadas con los intereses legales correspondientes.

Por la acusación particular y la acusación particular se calificaron los hechos de la misma manera solicitando idénticas penas que el MF.

**TERCERO** .- Por la defensa de Martin en sus conclusiones provisionales se solicitó la absolución del acusado por entender que éste no ha cometido delito alguno.

**CUARTO** .- Tras la práctica de la prueba en el juicio, en el trámite oportuno, por el Ministerio Fiscal se solicitó la aplicación de la medida de libertad vigilada durante 5 años, así como la aplicación del artículo 36.2 CP, elevando a definitivas el resto de las conclusiones provisionales. La acusación popular se adhirió al escrito de conclusiones definitivas del MF, y por la acusación particular se solicitó la medida de libertad vigilada por tiempo de 10 años, elevando a definitivas el resto de sus conclusiones provisionales.

Por parte de la defensa del acusado se modificó su escrito de conclusiones provisionales, calificando definitivamente los hechos como constitutivos de un delito de homicidio del artículo 138 CP, y un delito continuado de quebrantamiento de condena de los artículos 468.2 y 74 CP, con la concurrencia de las circunstancias atenuantes analógica de intoxicación del artículo 21.6º en relación con el artículo 20.2 CP, de arrebató u obcecación del artículo 21.3º y de confesión del artículo 21.4º, debiendo imponerse al acusado la pena de 9 años de prisión por el delito de homicidio y 6 meses por el delito de quebrantamiento de condena.

**QUINTO** .- El Tribunal del Jurado pronunció veredicto de culpabilidad por la comisión de un delito de ASESINATO y de un delito continuado de QUEBRANTAMIENTO DE CONDENA respecto al acusado Martin.

Tras el pronunciamiento de dicho veredicto el Ministerio Fiscal ratificó la petición de pena contenida en su escrito de acusación así como de la responsabilidad civil. La acusación particular se adhirió a la pena solicitada por el Ministerio Fiscal, ratificando su petición en materia de responsabilidad civil. En el mismo sentido la acusación popular. La defensa de Martin interesó la pena de nueve años de prisión para el acusado. Observadas las prescripciones legales de trámite.

## HECHOS PROBADOS

**Probado y así se declara conforme al veredicto emitido por el JURADO que:**

1.- El acusado Martin, (NIE NUM000), mayor de edad, ciudadano rumano y Milagrosa, mayor de edad y también ciudadana rumana, habían mantenido una relación estable de pareja durante varios años fruto de la cual había nacido un hijo en NUM001 de 2014, relación que cesó en octubre de 2015 cuando el primero fue condenado por un delito de amenazas en el ámbito de la violencia de género, imponiéndose, entre otras penas, la de prohibición de aproximación y de comunicación con aquélla.

A pesar de ello el acusado Martin, que estaba con unos amigos en DIRECCION000 en un pub, tras mantener en la madrugada del día 6 al 7 de enero de 2016 un contacto telefónico con Milagrosa, se dirigió esa misma madrugada a Badajoz donde se hallaba ésta, habiendo comprado previamente botellón.

Una vez en Badajoz y tras recoger a Milagrosa en lugar que se desconoce, optaron por dirigirse al paraje conocido como presa del pantano de DIRECCION001, lugar frecuentado por ambos en otras ocasiones y sito en el término municipal de DIRECCION001, Badajoz, llegando de madrugada, todavía de noche. Dicho lugar es un paraje solitario y alejado del núcleo urbano, en el que no había personas esa noche.



2.- Sin que conste la hora y dentro del vehículo, Martin golpeó a Milagrosa con una botella de cristal (de güisqui) de forma sorpresiva, asestándole un fuerte golpe que le impactó por encima del ojo izquierdo, salpicándose de sangre el techo del vehículo. Milagrosa había bebido previamente alcohol, (llegando a tener una tasa entre 0,87 y 0.91 gr/l de alcohol en sangre), y a consecuencia del fuerte golpe y del estado de embriaguez en que se hallaba entró en un estado de aturdimiento que le incapacitó para defenderse de las numerosas agresiones que le produjo el acusado.

Una vez fuera del vehículo, junto a la valla del terraplén, el acusado Martin asestó otro golpe con la botella en la cabeza a Milagrosa, rompiéndose esta vez la botella de cristal y después siguió agrediendo una y otra vez, llegando a arrastrarla por dicho terraplén hasta la orilla del pantano, empujándola finalmente hacia el agua.

Las múltiples heridas que presenta Milagrosa, fundamentalmente en cara, cabeza, cuello y tórax fueron ocasionadas por los múltiples golpes y actos de agresión realizados por Martin, y en este sentido, además de los dos golpes con la botella en la cabeza, el acusado le asestó también un golpe con una piedra, asimismo le dio una patada en el tórax cuando Milagrosa se encontraba en el suelo o sobre una superficie rígida, y además le agarró por las orejas y la golpeó contra el suelo y le presionó fuertemente con los dedos en el cuello y, finalmente, también, le profirió otros malos tratos sobre el cuerpo, en diversas zonas del mismo, todo lo cual duró aproximadamente una hora. Como consecuencia de ello Milagrosa falleció cuando estaba dentro del agua del pantano sobre las 8 horas del día 7 de enero de 2016, por una conjunción de estrangulación manual y sumersión en agua dulce.

El cuerpo de Milagrosa, que no tenía lesiones en los pies, presentaba un total de 43 heridas y contusiones, que se distribuían de la siguiente manera:

En cabeza, cara y cuello presentaba un total de 21, muchas de ellas de naturaleza contusa y reiteradas en la misma zona corporal por repetición de golpes; dichas afectaciones corporales se aprecian en región occipital, donde presenta una con forma estrellada en dos ejes de 5,5 y 6,5 cms, en región occipito-temporal, en pabellón auricular derecho con herida incisa en la zona posterior del mismo, herida contusa compleja en zona parietal derecha con estallido y arrancamiento de cuero cabelludo en scalp que derivó en una fractura de la bóveda craneal, en región frontal derecha, en zona fronto-parietal derecha, amplia zona inciso-contusa fronto-nasal izquierda con dos heridas de 2,3 y 3,5 cms compatibles con empleo de elemento cortante y contundente, en párpado superior izquierdo, surco nasogeriano izquierdo, raíz nasal con fractura de huesos nasales, contusión orbicular-malar derecha, labios superior e inferior, en región témporo-mandibular, contusión mentoniana, contusiones digitoformes en región derecha del cuello, ésta última de compromiso vital.

- En la zona torácica y abdominal destacan contusiones por abrasión en región paramedial, contusión perimamaria inferior izquierda, en región abdominal izquierda ocasionada por patada así como contusiones por abrasión en la cintura derecha. - En la espalda presentaba hematomas en región paramedial derecha, erosiones en la región lateral derecha, contusiones abrasivas en la cintura y escoriaciones en borde escapular medial.

- En los miembros superiores se evidencian lesiones escoriativas en el brazo derecho, heridas inciso-contusas en antebrazo derecho, contusiones en brazo cubital, lesiones en tercer metacarpiano de la mano derecha con contusiones en las articulaciones, escoriaciones en cara posterior del hombro izquierdo, contusión en la primera falange del dedo de la mano izquierda así como contusión en cara dorsal y ventral de la mano izquierda y borde cubital del antebrazo. Las lesiones de los antebrazos coinciden con mecanismos de agarre.

- En los miembros inferiores aparecen hematomas en rodilla izquierda, contusión en zona periungueal de falange distal de primero y segundo dedo de pie derecho y, por último, contusión en las articulaciones metatarsal-falángicas del dorso del primero y segundo dedo del pie derecho.

Una vez concluido el episodio descrito y abandonando a la víctima en el agua del pantano pensando que estaba muerta, el acusado Martin recogió los efectos personales de aquella de los que se desprendió en diversos puntos geográficos esa misma mañana. Llevó igualmente su coche a una estación de lavado, con el fin de hacer desaparecer cualquier vestigio que hubiera quedado presente en el mismo. Asimismo, con idéntico propósito procedió a deshacerse de la ropa que él mismo vestía.

El acusado Martin confesó los hechos a la mañana siguiente a la guardia civil que había acudido a su domicilio, espontánea y voluntariamente y sin que estuviera detenido, acompañando después a los agentes al lugar de los hechos y una vez allí les mostró el lugar exacto donde los mismos habían ocurrido. Solo después se produjo su detención.

3.-El acusado había sido condenado en sentencia de 5/11/2015 dictada en el procedimiento 201/2015 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Badajoz, por un delito de amenazas sobre la persona de Milagrosa, habiéndosele impuesto, entre otras penas, la de prohibición de aproximación a su domicilio, lugar de trabajo



y persona a menos de 500 metros y de comunicar con ella por cualquier medio durante 2 años. Pese a lo cual, con plena consciencia de ello, Martín mantuvo comunicaciones telefónicas con Milagrosa tras el dictado de la sentencia y hasta el día 6 de enero de 2016 en el curso de cuya mañana la llamó en numerosas ocasiones, llegando a hablar con ella, sabiendo que hacía ilusorio el pronunciamiento judicial.

4.- La víctima era madre de dos hijos menores, Justino (nacido el NUM002 /2010) y Prudencio (nacido el NUM001 /2014), siendo este último también hijo del acusado. Era hija de Calixto y Sandra ."

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** - Los hechos que el Tribunal del Jurado ha declarado probados y por los que ha declarado culpable a Martín , son constitutivos de **un delito de ASESINATO previsto y penado en el artículo 139.1.1º y 3º del Código Penal y de un delito CONTINUADO DE QUEBRANTAMIENTO DE CONDENA del artículo 468.2º y 74ambos del CP .**

**SEGUNDO** - El artículo 61 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado solamente exige que se mencionen "los elementos de convicción que se han atendido para hacer las precedentes declaraciones" de probanza o no probanza de los hechos, de culpabilidad o de no culpabilidad, requisito que el propio legislador establece que consistirá en una "sucinta explicación de las razones por las que se han declarado o rechazado declarar determinados hechos como probados". El apartado correspondiente a este precepto en el Acta del veredicto emitido en el presente Juicio por el Tribunal del Jurado cumple perfectamente con los requisitos de determinación de los elementos de convicción atendidos y sucinta explicación de las razones por las que se ha declarado probado o no probado unos u otros hechos. Sucinta relación que, examinada, se aprecia que en su conjunto pone de manifiesto los elementos de convicción que este Magistrado-Presidente considera que desde el punto de vista procesal pueden ser considerados como pruebas de cargo lícitas y suficientes para desvirtuar el principio de la presunción de inocencia. Igualmente, dichos elementos de convicción tienen pleno sustento fáctico a la vista de la prueba practicada en el acto del juicio con plenas garantías de contradicción y defensa.

Pues bien, a la vista de los hechos que han sido declarados probados por el Jurado, la conducta del acusado Martín debe ser calificada como un delito de asesinato, en cuanto que de forma consciente y deliberada da muerte a Milagrosa , al propinarle numerosos golpes en buena parte de su cuerpo, utilizando, como después se verá, sus propias manos, así como objetos contusos y cortantes y causándole un gran sufrimiento y padecimiento hasta que se produjo la muerte de aquélla, prolongándose la cruel agresión durante aproximadamente una hora. Asimismo, según se declara por el tribunal del jurado que la muerte fue sorpresiva, sin que existiera posibilidad de defensa por parte de la víctima.

Concurre, pues, y así lo ha declarado el jurado con ausencia de toda duda razonable, el ensañamiento y la alevosía, circunstancias cualificadoras del asesinato.

Dichas circunstancias esenciales se dan sin ningún género de duda en el presente caso, y así lo consideró el Jurado seleccionado para el enjuiciamiento de esta causa que, tras examinar el conjunto de la prueba practicada en el plenario, con amplitud y precisión, expuso los elementos de convicción que le llevaron a efectuar las declaraciones contenidas en el acta de votación, según enseguida se verá.

**TERCERO.** - A la vista de los escritos de calificaciones definitivas de las partes, las cuestiones nucleares que se plantearon al Tribunal del Jurado y que constituyeron el objeto esencial del veredicto y de esta sentencia, pueden resumirse de la siguiente manera:

A) La consideración de los hechos como constitutivos de un delito de homicidio, postura mantenida por la defensa del acusado.

B) La consideración de los hechos como un delito de asesinato, al concurrir las circunstancias de alevosía y ensañamiento, postura mantenida por las acusaciones pública, particular y popular.

Sobre estas cuestiones se pronunció el Jurado con absoluta claridad, motivando sucintamente su decisión: el Jurado no se muestra oscuro en lo que se refiere a los actos enjuiciados y a la prueba practicada, y suministra la "sucinta explicación" que prevé el art. 61.1d) LOTJ en relación con el art. 120.3 CE y con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la motivación de las resoluciones judiciales ( Sentencias 209/1993 , 2 , 32 , 54 , 60 y 231/1997 , 36 , 153 y 185/1998 , 1 y 68/1999 , 118 y 187/2000 , y 186/2002 , entre otras). Asimismo se pronunció respetando las mayorías exigidas por la ley, según obra en el acta levantada al efecto y que consta en autos. Finalmente, los pronunciamientos del Jurado al respecto se realizaron con base en las pruebas practicadas en el acto del juicio oral, en su intermediación y presencia, pruebas suficientes, razonadas y obtenidas válidamente.



La cuestión primera que se planteó en el objeto del veredicto, es la determinación y concreción de la intención con que actuó el sujeto activo. Aceptado por el acusado que le propinó a Milagrosa una serie de golpes en el cuerpo, elemento objetivo del tipo, resulta determinante establecer el elemento subjetivo, el concreto ánimo con que actuó el acusado. El Tribunal del Jurado fue muy claro al respecto al establecer por unanimidad que **el acusado obró con ánimo de matar (animus necandi)**, y para ello se basa (y razona) fundamentalmente en las conclusiones a que llegaron los médicos forenses en el dictamen que expusieron en el acto del plenario, los cuales dieron toda suerte de razones y explicaciones a las preguntas que le formularon las partes.

El Jurado motivó sucintamente esta inferencia y así se refleja en el acta levantada al efecto, la cual está firmada por todos los miembros del Tribunal del Jurado. Sobre esta cuestión de la muerte intencional y dolosa parte del sujeto activo no se plantea problema alguno, pues incluso la defensa califica el hecho como homicidio.

**CUARTO.** - Las acusaciones alegaron que la muerte producida fue alevosa, lo que cualificaría el tipo como asesinato. De acuerdo con nuestra jurisprudencia, por todas STS 59/2006, de 23 de enero, la circunstancia de **alevosía** en su definición contenida en el art. 22.1 del Código penal consiste en "ejecutar el hecho con alevosía" y 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".

De esta definición resulta que, para apreciar la alevosía, es necesario, en primer lugar, un elemento normativo consistente en que se trate de un delito contra las personas. En segundo lugar, que el autor utilice en la ejecución medios, modos o formas que han de ser objetivamente adecuados para asegurarla mediante la eliminación de las posibilidades de defensa, sin que sea suficiente el convencimiento del sujeto acerca de su idoneidad. En tercer lugar, que el dolo del autor se proyecte no sólo sobre la utilización de los medios, modos o formas empleados, sino también sobre su tendencia a asegurar la ejecución y su orientación a impedir la defensa del ofendido, eliminando así conscientemente el posible riesgo que pudiera suponer para su persona una eventual reacción defensiva de aquél. Y en cuarto lugar, que se aprecie una mayor antijuridicidad en la conducta derivada precisamente del modus operandi, conscientemente orientado a aquellas finalidades, (STS núm. 1866/2002, de 7 noviembre)".

De lo antes expuesto se entiende que la esencia de la alevosía se encuentra en la existencia de una conducta agresora que tienda objetivamente a la eliminación de la defensa, en cuanto supone el aseguramiento de la ejecución con ausencia de riesgo, frente al mero abuso de superioridad, que tiene presente una situación que tan solo tiende a debilitar la defensa que pudiera efectuarse.

Como señalaba la STS núm. 1890/2001, de 19 de octubre, **el núcleo de la alevosía se encuentra en el aniquilamiento de las posibilidades de defensa.**

En cuanto a las modalidades, instrumentos o situaciones 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 llamada alevosía proditoria o traicionera, si se ejecuta el homicidio mediante trampa, emboscada o a traición del que aguarda y acecha; **la alevosía sorpresiva, caracterizada por el ataque súbito, inesperado e imprevisto.** Y la alevosía por desvalimiento en la que el agente se aprovecha de una especial situación y desamparo de la víctima que impide cualquier reacción defensiva, como cuando se ataca a un niño o a una persona inconsciente (por todas, SSTS de 24 de noviembre de 1995, 8 de octubre de 1997 y 24 de septiembre de 1999).

Así pues, una de las modalidades de ataque alevoso es el realizado por sorpresa, de modo súbito e inopinado, imprevisto, fulgurante y repentino (STS núm. 382/2001, de 13 de marzo y las que se citan en ella). En estos casos es precisamente el carácter sorpresivo de la agresión lo que suprime la posibilidad de defensa, pues quien no espera el ataque difícilmente puede prepararse contra él, al menos en la medida de lo posible. Esta modalidad de la alevosía es apreciable en los casos en los que se ataca sin previo aviso. Y, también reviste este carácter cuando, aun habiendo mediado un enfrentamiento, se produce un cambio cualitativo en la situación (STS núm. 178/2001, de 13 de febrero, ya citada), de modo que esa última fase de la agresión, con sus propias características, no podía ser esperada por la víctima en modo alguno, en función de las concretas circunstancias del hecho (Cfr. 24-9-2003, núm. 1214/2003).

En el caso presente el Tribunal del Jurado no tuvo duda a la hora de establecer que la muerte de Milagrosa fue causada por el acusado de forma sorpresiva y sin que aquélla tuviera capacidad de defenderse, 9 votos, apartado B), punto 2. Véanse también las respuestas del apartado A), puntos 9, 10 y 13, unanimidad del Jurado en cada caso.

Efectivamente, el Jurado considera probado este ataque sorpresivo y súbito, inesperado para la víctima, la cual estaba de alguna manera indefensa por el alcohol que había ingerido, entre 0.85 y 0,91 gr/l de alcohol en



sangre según resulta debidamente probado por los informes periciales técnicos. El primer golpe súbito con la botella en la cabeza, golpe muy fuerte según los médicos forenses unido al estado de embriaguez en que se hallaba Milagrosa le produjo un estado de aturdimiento y confusión incompatible con toda posibilidad de defensa por parte de la víctima. A partir de ahí los numerosos golpes y agresiones que recibió, como enseguida se analizará, impiden toda posibilidad de defensa estando en todo momento aquélla a merced del agresor, de su brutal proceder. En definitiva, el ataque fue sorpresivo, inesperado, fulgurante, el primer golpe con la botella en la cabeza, y, a continuación el sujeto activo se aprovechó de la situación en que se encontraba la víctima, completamente indefensa por el alcohol ingerido y por el aturdimiento que le produjo el primer golpe. Nótese que, como acertadamente afirma el Jurado al responder a la pregunta prevista en el apartado B), punto 2, unanimidad, el acusado no presenta lesiones que pudieran provenir de un acto de defensa de la víctima. Por otro lado, la víctima no tenía heridas defensivas en sus manos lo que revela también que no existió una efectiva posibilidad de defensa ni un previo forcejeo que dejase abierta la posibilidad (para aquélla) de repeler la agresión, y aunque hubiera habido una previa discusión entre las partes como consecuencia de los celos derivados de unos mensajes telefónicos que le habría enseñado Milagrosa acreditando relaciones con otros hombres, hecho alegado por la defensa del acusado y que el tribunal del Jurado no considera probado, el TS, en recientísima sentencia de 27 de noviembre de 2017 que analiza un supuesto de alevosía sorpresiva, dispone que la existencia de una previa discusión o disputa verbal entre los protagonistas no excluye la alevosía: "... hay que insistir en que un enfrentamiento verbal no es telón de fondo que permitiese prever, imaginar o augurar un ataque homicida (alevoso) como el que se produjo", según establece literalmente la citada sentencia.

Finalmente hay que tener en cuenta dos datos más: en primer lugar el acusado acudió con su acompañante al lugar de los hechos confiada, sin esperar una actuación de éste como la que se produjo, es decir, confiada en que al hacerlo no ponía en riesgo su integridad física y, menos aún, su vida. En segundo término hay que atender al lugar y el tiempo elegido para el crimen, un paraje solitario y de noche, lo que refuerza la situación de desvalimiento de la víctima característica también de la alevosía. Como se pondrá de manifiesto en el fundamento jurídico sexto, in fine, de esta resolución, la alevosía, que en este caso absorbe a la agravante del artículo 22.2 CP, se caracteriza (o se califica) no solo por lo súbito y sorpresivo del ataque, sino también por la situación de desvalimiento de la víctima dadas, como se ha dicho, las nulas posibilidades de defensa, claramente inexistentes al ejecutarse el crimen en lugar despoblado y con nocturnidad.

En suma, de las tres alternativas que se le dio al Jurado en el objeto del veredicto, apartado B), punto 2, alevosía, punto 3, alevosía menor o abuso de superioridad, punto 4, posibilidad completa de defensa de la víctima, el Jurado optó por la alevosía sorpresiva y de desvalimiento, descartando las otras dos posibilidades, considerando, por tanto, que no existió una defensa mínimamente efectiva que permitiera entender que los perfiles de la alevosía se desvanecen hacia los de la agravante genérica de abuso de superioridad reservada para aquellos supuestos en que las posibilidades de defensa de la víctima no lleguen a quedar eliminadas, sino notablemente disminuidas ( SSTS 647/2013 de 16 de julio ; 888/2013 de 27 de noviembre ; y 225/2014 de 5 de marzo o 626/2015 de 18 de octubre , entre otras).

**QUINTO** .- En cuanto a la circunstancia de **ensañamiento** la cuestión aparece muy clara, y así lo ha hecho constar el Jurado: apartado B), respuesta por unanimidad a la pregunta 5: Martín causó la muerte de Milagrosa causándole padecimientos innecesarios, aumentando deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, y lo justifica el Jurado en los mecanismos utilizados por la agresión, el número de actos ejecutados y la duración del episodio. Como enseguida veremos, esta circunstancia aparece acreditada por el informe médico forense practicado en el acto del juicio. A través de diversas respuestas a otras tantas preguntas del apartado A), se puede constatar como ahora veremos, la existencia y concurrencia de esta circunstancia agravante cualificadora del asesinato.

El artículo 139 CP se refiere al ensañamiento como agravante específica del asesinato con la expresión «aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido». Por su parte, el artículo 22.5ª del mismo texto, sin utilizar el término, considera circunstancia agravante genérica «aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando a ésta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito». En ambos casos se hace referencia a una forma de actuar en la que el autor, en el curso de la ejecución del hecho, además de perseguir el resultado propio del delito, en el asesinato la muerte, causa de forma deliberada otros males que exceden a los inherentes a la acción típica, innecesarios objetivamente para alcanzar el resultado, que buscan provocar un sufrimiento añadido a la víctima. Males innecesarios causados por el simple placer de hacer daño, lo que supone una mayor gravedad del injusto típico.

El ensañamiento requiere un elemento objetivo constituido por la causación de males objetivamente innecesarios para alcanzar el resultado típico, que aumentan el dolor o sufrimiento de la víctima.; y otro subjetivo, que el autor debe ejecutar, de modo consciente y deliberado, unos actos que ya no están dirigidos de modo directo a la consumación del delito, sino al aumento del sufrimiento de la víctima. En la medida que



el sujeto no suele exteriorizar su propósito, este segundo elemento puede inferirse racionalmente de los actos objetivos que han concurrido en el caso (entre otras SSTs 1554/2003 de 19 de noviembre , 357/2005 de 20 de abril , 147/2007 de 19 de febrero , 713/2008 de 13 de noviembre , 66/2013 de 25 de enero ; 489/2015 de 16 de julio , 707/2015 de 13 de noviembre , 535/2016 de 17 de junio , 161/2017 de 14 de marzo ).

Respecto al elemento subjetivo resaltó la STS 707/2015 de 13 de noviembre con cita de otros precedentes, que «es necesario que denote el deseo de causar sufrimientos adicionales a la víctima, deleitándose en la metódica y perversa forma de ejecutar el delito de homicidio, de manera que la víctima experimente dolores o sufrimientos que antecedan a la muerte y que sea un prolegómeno agónico del desenlace final. Se caracteriza por una cierta frialdad en la ejecución ya que se calcula hasta el milímetro la fase previa de aumento injustificado del dolor y sólo movido por el placer personal o por el odio a la persona agredida a la que se agrava su situación, anunciándole, antes de su muerte, que debe sufrir o haciéndole sufrir o experimentar un dolor añadido deliberadamente escogido. En definitiva, se trata de una modalidad de tortura realizada por un particular y por tanto atípica, innecesaria para causar la muerte y que produce sufrimientos físicos e incluso mentales ya que no puede descartarse el ensañamiento moral, sometiéndola sin dolores físicos a una angustia psíquica tan insufrible como el daño físico». En definitiva se trata, dijo STS 896/2006 de 14 de septiembre «en la complacencia en la agresión -por "brutal" o salvaje (Cfr. STS de 7-11-2001, nº 2105/2001 ) que haya sido la agresión- en la forma realizada con la finalidad de aumentar deliberadamente el dolor del ofendido (Cfr. STS de 29-9- 2005, nº 1042/2005 )».

En ocasiones esta Sala ha hablado de la necesidad de un ánimo frío, reflexivo y sereno en el autor, como una proposición concreta de ese doble elemento subjetivo -deliberación e inhumanidad-, «no encontrándose en la cólera que hiere o golpea ciegamente y sin cesar» ( STS 2.187/1988 de 26 de septiembre ), para lo que «resulta secundaria la consideración exclusivamente numérica de las puñaladas inferidas a la víctima» ( STS 2469/2001 de 26 de diciembre ). No obstante la más moderna jurisprudencia no exige esa frialdad de ánimo porque el desvalor de la acción y del resultado que constituye el fundamento de este elemento del delito de asesinato, no puede quedar subordinado al temperamento o modo de ser específico del autor del delito, que es el que determina un comportamiento más o menos frío o reflexivo o más o menos apasionado o acalorado. La mayor antijuridicidad del hecho y la mayor reprochabilidad del autor, que habrían de derivar en ese aumento deliberado e inhumano del dolor del ofendido, nada tienen que ver con esa frialdad de ánimo o ese acaloramiento que la realización del hecho puede producir en el autor del delito ( SSTs 276/2001 de 27 de febrero , 2404/2001 de 12 de diciembre , 996/2005 de 13 de julio ). Hay quien controla más y quien controla menos sus sentimientos. Y hay quien los mantiene disimulados en su interior. Y de esto no puede hacerse depender la existencia o no de ensañamiento ( STS 775/2005 de 12 de abril ). En definitiva se interpreta el término "deliberadamente" como el conocimiento reflexivo de lo que se está haciendo, y la expresión "inhumanamente" como el comportamiento impropio de un ser humano ( SSTs 1176/2003 de 12 de septiembre y 1760/2003 de 26 de diciembre ). El autor debe actuar de modo consciente y deliberado, para lo cual es suficiente que pueda afirmarse que sabía que con esa forma de actuar necesariamente aumentaba el sufrimiento de la víctima. «No es preciso, por lo tanto, que exista frialdad de ánimo, ni tampoco que la acción vaya dirigida directa y exclusivamente a la causación de mayor dolor» ( STS 477/2017 de 26 de junio ).

Todo esto concurre en el supuesto enjuiciado, la maldad brutal, innecesaria. El informe médico forense expuesto de forma amplia y con mucho detalle en el acto del juicio por los tres forenses que practicaron la autopsia al cadáver fue muy ilustrativo, dándose toda suerte de explicaciones teniendo a la vista en la pantalla de la Sala de Vistas las fotografías de la víctima en el lugar de los hechos, y después en la sala de autopsias. El cuerpo de Milagrosa presentaba 43 heridas y contusiones, de carácter inciso y contuso, apartado A), respuesta 24, por unanimidad. Recibió numerosísimos golpes, al menos 43, durante al menos una hora, pregunta 22, unanimidad, y las agresiones fueron demostrativas de la saña y la brutalidad con la que se condujo el acusado. Dos botellazos fuertes en la cabeza, respuestas 9 y 14, unanimidad en ambos casos, un golpe con una piedra cuando estaba a la orilla del agua, respuesta 18, unanimidad, una patada en el tórax, sobre una superficie rígida, respuesta 19, unanimidad, "la agarró por las orejas y la golpeó contra el suelo", sic, pregunta 20, unanimidad, le agarró por el cuello y presionó, 21, intentando estrangularla, (las contusiones en el cuello son de compromiso vital), infiriéndole otros muchos golpes, respuesta 22, a consecuencia de lo cual murió por una conjunción de estrangulación manual (según los peritos facultativos, en ambas carótidas se encontraron signos de estrangulación), y sumersión en agua dulce, 23, unanimidad, pues presentaba agua en los pulmones y lesiones externas e internas en el cuello. El informe de los forenses en el acto del juicio, expuesto con mucho detalle durante más de una hora, es muy revelador y demostrativo de este concreto particular. No resulta acreditado, en cambio, a pesar de la insistencia de la defensa en este punto, que las múltiples heridas se las causara la propia víctima al caer por el terraplén, hipótesis que descarta el Jurado, respuestas 16 y 17 del apartado a), ambas por unanimidad de 9 votos. Por tanto, no cayó accidentalmente por dicho lugar, sino que fue arrastrada por el acusado por el terraplén donde existen multitud de rocas y piedras cortantes y con aristas,



respuesta 15, apartado a), pues según razona el Jurado es imposible que cayera rodando al agua por sí sola, como pusieron de manifiesto los médicos forenses y guardias civiles que inspeccionaron el lugar. Sobre este extremo los forenses apreciaron lesiones en los antebrazos compatibles con mecanismos de agarre, lo que indica que la víctima fue arrastrada por el terraplén.

Conviene, finalmente, destacar dos cuestiones que cierran el círculo del convencimiento judicial acerca de la concurrencia de esta circunstancia: según los forenses de todos estos golpes y actos de maltrato solo uno era mortal, solo uno era apto por sí solo, si no se le atiende a tiempo, para producir la muerte de Milagrosa : la fuerte patada en el tórax cuando ésta estaba en el suelo o sobre una superficie rígida, que le llegó a alcanzar a la columna vertebral. Las demás agresiones no eran mortales por sí solas según afirman los forenses, lo que demuestra que fueron males innecesarios, los males de lujo (a los que se refiere la jurisprudencia) ocasionados para aumentar, (no se puede pensar otra cosa), el sufrimiento físico y psíquico de la víctima propio y característico del ensañamiento posiblemente por el odio que acompaña normalmente a este tipo de delitos de género. La segunda cuestión también importante hace referencia al lapso temporal en que duró la agresión, al menos una hora, al decir de los forenses, agonía que se prolongó más allá todavía en el tiempo pues Milagrosa solo murió cuando estaba en el agua del pantano flotando a la deriva, abandonada a su suerte en aquel paraje solitario, nocturno y desolado. La concurrencia de la agravante de ensañamiento es, en fin, evidente.

**SEXTO. - Concurren asimismo las circunstancias agravantes de parentesco, artículo 23 CP , y por razón de género, artículo 22.4ª, pero no puede apreciarse la circunstancia prevista en el artículo 22.2º, ejecutar el hecho aprovechando las circunstancias de lugar y tiempo, circunstancia que queda absorbida por la alevosía.**

La primera tiene un carácter objetivo: la relación de afectividad y de pareja que habían mantenido ambos protagonistas, de la que había nacido un hijo, respuesta A) 1, por unanimidad, pues aunque había cesado dos meses antes de ocurrir estos hechos, respuesta 2, la agravante de parentesco se aplica aun cuando haya terminado dicha relación. Sobre esta cuestión no parece plantearse especial problemática. La Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre modificó el referido precepto penal para incluir dentro de su ámbito los supuestos en los que haya cesado ya el matrimonio o la análoga relación de afectividad. Precisamente, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 14 de octubre de 2.005 , analiza la aplicación de la agravante de parentesco del artículo 23 del Código Penal , tras la aludida modificación, señalando que : "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, 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".

Concurre también la circunstancia **agravante de género** a la que hay que conceder un especial fundamento de agravación, en cuanto exponente de un entendimiento de la pareja como una relación de dominio y poder, pauta de convivencia inaceptable en una sociedad democrática, STS de 16 de enero de 2018 .

El artículo 22.4.ª del Código Penal , en la redacción dada al mismo por la LO 1/2015, de 30 de marzo, dispone que es circunstancia agravante: "Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad."

El apartado XXII de la Exposición de Motivos de la expresada ley justifica la incorporación del género como motivo de discriminación en la circunstancia agravante 4ª del artículo 22 en la necesidad de reforzar la protección especial que actualmente dispensa el Código Penal para las víctimas de este tipo de delito, concretamente que : "La razón para ello es que el género, entendido de conformidad con el Convenio n.º 210 del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, aprobado en Estambul por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 7 de abril de 2011, como «los papeles, comportamientos o actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres», puede constituir un fundamento de acciones discriminatorias diferente del que abarca la referencia al sexo".

Nos encontramos, por tanto, ante una circunstancia agravante subjetiva, cuya mayor reprochabilidad deriva de la concurrencia de un móvil especialmente abyecto del autor, el mayor desvalor, que supone, en el caso contemplado, que el autor atente contra la vida de la víctima como expresión de su idea de dominación sobre la víctima, tal como se desprende de lo señalado en la STS 314/2015, de 4 de mayo , en la que se aplicó la agravante por motivos racistas, si bien sus razonamientos pueden servir de orientación para interpretar



la nueva agravante de actuar por motivos de género, y, conforme a la citada sentencia, entiende el Tribunal Supremo que la mayor sanción del hecho se justifica porque el delito cometido por motivos discriminatorios supone la materialización mediante hechos delictivos de ideas contrarias a un valor constitucional esencial, el principio de igualdad o, lo que es lo mismo, la prohibición del trato discriminatorio, por lo que se lesiona el bien jurídico protegido por el delito concreto y, además, el principio constitucional de igualdad.

Del examen de las sentencias ya dictadas en diferentes Audiencias Provinciales en las que se ha analizado la circunstancia agravante que nos ocupa, (AP de Castellón, de 2 de octubre de 2017, AP de A Coruña, Sección 1ª, núm. 198/2017, de 2/05, de Lleida, Sección 1ª, núm. 56/2017, de 7/02; y de Valencia, Sección 2ª, núm. 145/2017, de 3/03), se aprecia un criterio uniforme, al entender, del propio modo, que "En cuanto a la **agravante de género**, introducida por la L.O. 1/15, la misma se asienta sobre la consideración de un trato desigual, precisamente por su diferente sexo, y en este supuesto, diferencia por razón de ser la víctima mujer, y en el entendimiento para el agresor de la necesidad de sumisión y obediencia, que por tal circunstancia natural le debe la víctima, llegando a desconocerse las condiciones de igualdad que entre todos los seres humanos debe darse y presidir las acciones de los unos para con los otros".

Asimismo que "La citada agravante, según criterio doctrinal, debe tratarse con prudencia por cuanto no todo delito en el que la víctima sea la esposa, o mujer unida al autor por una relación análoga a la matrimonial, puede llevar objetivamente a su aplicación, dado que la mayor culpabilidad trae causa de la mayor reprochabilidad del móvil que impulsa su acción delictiva, siendo, por ello necesario, que la motivación de actuar por razones de género sea la determinante para cometer el delito. La agravante tiene como finalidad evitar toda conducta que entrañe una discriminación de la mujer que sea, o haya sido la esposa o la compañera sentimental del autor, lo que nos lleva a entender que la circunstancia es de carácter eminentemente subjetivo. Por ello, ha de considerarse que debe practicarse en el juicio prueba relativa a la intencionalidad de aquél, o lo que es lo mismo, que debe quedar fehacientemente acreditado que el autor no sólo quiso detener ilegalmente y lesionar a su ex compañera sentimental, (o asesinarla, como en el supuesto que se examina) sino también que cometió ambos ilícitos por razones de género, o en otras palabras, que la acción criminal fue el reflejo de un ánimo gravemente discriminatorio hacia aquélla por el hecho de ser su esposa o compañera sentimental. Lo anterior significa que deberán imputarse por las acusaciones, y probarse por ellas, una serie de hechos circunstanciales de los que se infiera, sin duda alguna, que el autor actuó por ese motivo discriminatorio, ya que el art. 22.4ª C.P., claramente hace referencia a que debe existir ese motivo para la comisión del concreto delito de que se trate". Del propio modo que la circunstancia que ahora se examina resulta compatible con la circunstancia agravante de parentesco que se ha analiza en el fundamento jurídico precedente y que opera su mayor reproche penal teniendo en cuenta la naturaleza de la relación que habían mantenido el acusado y la víctima, y la vinculación aún persistente entre ellos y para con su hija menor común, que el TJ, como se ha señalado, declara probada.

Siguiendo los criterios enunciados en la referida "jurisprudencia menor", se estima que nos encontramos ante dos circunstancias de agravación plenamente compatibles. Hemos de tener en cuenta que la ratio de la circunstancia agravante de parentesco y la de discriminación por razón de género, es bien distinta y su configuración también, puesto que mientras que la agravante del párrafo 4º del art. 22 CP, se basa en la discriminación a la mujer por razón de género, exista o no una relación de pareja entre víctima y victimario, la circunstancia agravante de parentesco, tiene por fundamento el menosprecio a los deberes morales u obligaciones que imponen las relaciones familiares ( STS 840/12 de 31 de octubre ) o de afectividad, presentes o pretéritas.

La primera adquiere, así, un matiz subjetivo, frente al carácter objetivo de la segunda. La relación de parentesco, matrimonio o análoga de afectividad requerida en el art. 23, concurriría objetivamente; la discriminación por razón de género, sin embargo, exigiría, en principio, la concurrencia de un elemento objetivo- que la víctima sea mujer- y otro subjetivo- el ánimo del autor, el cual, como enseguida analizaremos, está perfectamente acreditado, y así lo ha declarado el TJ.

Efectivamente, en el caso presente estamos indudablemente en presencia de un crimen machista, de violencia de género acreditándose esta intencionalidad a través de muchos datos, por ejemplo, que el acusado había sido condenado previamente por un delito de violencia de género, amenazas, precisamente en octubre de 2015, apartado A), respuesta 28, unanimidad. La prueba testifical practicada en el juicio, (fundamentalmente los testigos Víctor Manuel y Avelino ) pone de manifiesto este carácter machista y execrable del crimen cometido, pues afirman que Martín era violento y agresivo con Milagrosa, la amenazaba, por ello fue condenado según declarada probado el TJ a la vista de la documental obrante en las actuaciones, sentencia firme del Juzgado de Violencia de Género, dos meses antes del asesinato, la llamaba con frecuencia por teléfono incumpliendo de esta manera la prohibición judicial impuesta en la citada resolución, respuesta 29, apartado A), unanimidad. Ambos testigos, en fin, según relataron en el acto del juicio, estuvieron presentes (o escucharon) en diversos episodios donde se pone de manifiesto el fundamento de la agravante que estamos

analizando (estaba agresivo con Milagrosa , no aceptaba la ruptura, no le dejaba hacer una vida independiente de él, etc.), afirman dichos testigos que conocían a ambos protagonistas y los habían tratado, especialmente Avelino , responsable de una casa de acogida para personas desvalidas como Milagrosa a la que había ayudado en diversas ocasiones. En el mismo sentido el padre de la víctima cuando afirmó que dos meses antes de la muerte Milagrosa le dijo que Martin le pegaba. No hay duda, pues, de la concurrencia de dicha agravante de género.

Por otro lado, el asesinato se ejecutó en un paraje solitario alejado del núcleo urbano, de noche, sin que en ese momento hubiera personas, hecho que el TJ considera probado, apartado A), respuestas 6 y 7, por unanimidad y apartado B) respuesta 6, lo que indudablemente fue aprovechado por el acusado para facilitar la ejecución del hecho y, sobre todo, la impunidad del mismo.

En relación con esta **agravante del art. 22.2 CP** es preciso señalar, según establece la STS de 15 de diciembre de 2017 , que no es necesario que confluyan los tres elementos descritos en tal precepto (tiempo, lugar y auxilio de terceros): basta uno; en el bien entendido de que concurriendo dos no habrá necesariamente una doble agravación (vid STS 118/2002, de 4 de febrero ). En el caso presente es la nocturnidad junto con lo solitario del lugar, lugar despoblado, los dos elementos destacables.

En palabras de la STS 907/2013 de 18 de noviembre de 2013 : "Ese escenario implica un plus de facilidad para obtener el resultado buscado por el autor que decide aprovecharse de tales circunstancias, y esos son los elementos de la agravación de responsabilidad del art. 22.2 del Código Penal ( STS de 4 de octubre de 2011 )".

En principio y en abstracto las circunstancias de lugar (antiguo despoblado, aunque la equivalencia no es exacta), tiempo (anterior nocturnidad, pudiendo también aquí consignarse idéntica apostilla) o auxilio de personas son compatibles con la alevosía si su concurrencia se proyecta más que sobre el debilitamiento de la defensa de la víctima (aspecto en el que se solapan con el fundamento de la alevosía), en la facilitación de la impunidad ( SSTS 252/2007, de 8 de marzo , 843/2002, de 13 de mayo , 1301/2009, de 10 de diciembre , 2047/2001, de 4 de febrero o de 23 de marzo de 1998 ). **Ahora bien, cuando se trata de un elemento que incide básica y esencialmente en la anulación de la capacidad defensiva de la víctima, y solo secundaria y accesoriamente en un incremento de la probabilidad de impunidad, ha de entenderse que queda absorbido por la alevosía ( STS 803/2002, de 7 de mayo ).**

Esto es lo que sucede en el supuesto enjuiciado. Las circunstancias de lugar y tiempo elegidas por el acusado tienen como finalidad esencial, más que facilitar la impunidad del delincuente anular la capacidad defensiva de la víctima, por lo que dicha circunstancia quedaría absorbida por la alevosía. Se trata de un lugar alejado del núcleo urbano y buscado de propósito (nótese que acudieron allí desde Badajoz, a una distancia de unos 70 kilómetros), y, además, la hora elegida es especialmente intempestiva y propicia para ejecutar el crimen eliminando toda posibilidad de defensa de la víctima. Se trata de dos datos objetivos muy significativos y reveladores de este propósito. En definitiva, la estimación cumulativa de la agravante de alevosía y de la que ahora se examina es seriamente problemática en términos de legalidad. En efecto, el TS en sentencia de 8 de julio de 1986 , se pronunció por la incompatibilidad de la circunstancia de "despoblado" (de significación equivalente a la actual de "lugar") con la de alevosía, puesto que aquélla busca eliminar el riesgo de que otras personas pudieran acudir en auxilio de la víctima. Es decir, neutralizar una última posibilidad de defensa, de esa procedencia, con lo que tal agravante concurre objetivamente a reforzar el desvalimiento objetivo de la víctima, elemento central de la circunstancia del actual art. 22,1ª CP . Véase a este respecto la STS de 7 de mayo de 2002 que analiza un caso muy similar al ahora enjuiciado.

**SÉPTIMO** .-En otro orden de cosas, y respecto de la posible concurrencia de la **circunstancia atenuante de arrebató, obcecación u otro estado pasional de semejante entidad del artículo 21.3º CP** , circunstancia alegada por la defensa, el TJ considera que la misma no está acreditada al responder a la pregunta 8 del apartado B) del objeto del veredicto (por mayoría de 9 votos), según se recoge en el acta. La sucinta motivación del Jurado a este concreto punto revela (se deduce) que más que ira u obcecación en la conducta del acusado, existió cierta frialdad de ánimo y hasta tranquilidad, como lo demuestra el que después de la agresión la arrastró por el terraplén, (ella no cayó sola rodando por ese lugar), respuesta 16, unanimidad, apartado A), "no ha caído por ella misma de forma accidental, entre otras cosas por las manchas de sangre en zigzag", afirma literalmente el Jurado que sigue en este punto las explicaciones de los forenses y de los agentes especialistas de Policía Judicial que declararon en el plenario. No actuó por celos, ni perdió los nervios ni entró en un estado de ira o arrebató, respuesta 12, unanimidad, apartado A) del objeto del veredicto, pues no hay más prueba que su exclusiva declaración, explica el Jurado. No existen pruebas, tampoco, que hubiera habido una disputa verbal o discusión que le hubieran hecho perder la cabeza, respuestas 5 y 8 de ese apartado. Sobre este punto el Tribunal del Jurado no cree en la palabra del acusado y es lo cierto que no existe más prueba al respecto.



Téngase, en cuenta, además, que existen datos que apuntan en la dirección contraria de la citada atenuante, fundamentalmente la frialdad de ánimo que supone abandonar en el agua a la víctima. En definitiva, al responder en el apartado B) a la pregunta 8, el Jurado por unanimidad disipa toda suerte de duda sobre esta circunstancia: no existe ni arrebató, ni ira, ni obcecación por consecuencia de unos supuestos celos, porque, afirma el Jurado con mucha lógica, "durante una hora el ataque se hubiera mitigado y habría tenido tiempo de reaccionar- el acusado- y cesar en su ataque, incluso ayudarla cuando estaba en el agua", sic, respuesta 8.

Nótese, finalmente, que como señala la jurisprudencia, STS de 9 de julio de 2010, por todas, que no es posible otorgar efectos atenuatorios a cualquier reacción pasional o colérica si no está contrastada ni probada la importancia del estímulo provocador del disturbio emocional en que el arrebató consiste y que ha de tener influencia menguante sobre la voluntad e inteligencia del autor.

En el caso presente ni está probado el estímulo poderoso, (la causa), ni la posible situación de ofuscación o arrebató, (el efecto).

**OCTAVO.-** En cuanto a la **circunstancia atenuante de confesión de los hechos**, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ( SSTS 683/2007 de 17 de julio ; 755/2008 de 26 de diciembre ; 508/2009 de 13 de mayo ; 1104/2010 de 29 de noviembre ; 318/2014 de 11 de abril ; 541/2015 de 18 de septiembre ; 643/2016 de 14 de julio ; 165/2017 de 14 de marzo o 240/2017 de 5 de abril, entre otras) exige como requisitos de la atenuante del artículo 21.4 CP que el sujeto confiese a las autoridades la comisión de un hecho delictivo o su participación en el mismo; que la confesión sea veraz, con exclusión de los supuestos en que se sostenga una versión interesada de carácter exculpatório que después se revela totalmente falsa; y que la confesión se produzca antes de conocer que el procedimiento, entendiéndose por tal también las diligencias policiales de investigación, se dirige contra él, lo que ha de relacionarse con la utilidad de la confesión. Quedan al margen aquellos supuestos en los que la aparente confesión se produzca cuando ya no exista posibilidad de ocultar la infracción ante su inmediato e inevitable descubrimiento por la autoridad.

Recordaba la STS 427/2017 de 14 de junio, con cita de otros precedentes, que esta atenuante encuentra su justificación en razones de política criminal. Al Estado le interesa que la investigación de los delitos se vea facilitada por la confesión -siempre voluntaria y espontánea- del autor del hecho. Con ello se simplifica el restablecimiento del orden jurídico por aquel que lo ha perturbado, se refuerza el respaldo probatorio de la pretensión acusatoria e incluso se agiliza el ejercicio del ius puniendi. La atenuante de confesión, superada ya su antigua configuración que la vinculaba al arrepentimiento del culpable, encuentra hoy su fundamento en razones de política criminal, en la medida que ahorra esfuerzos de investigación y facilita la instrucción de la causa. Además del elemento cronológico se exige de ella que sea sustancialmente veraz, aunque no una coincidencia total con el hecho probado. El requisito de la veracidad parte de su propio fundamento como atenuante. La confesión (resaltan entre otras SSTS 832/2010 de 5 de octubre ; 240/2012, de 26 de marzo ; 764/2016 de 14 de octubre ; 118/2017 de 23 de febrero), supone un reconocimiento de la vigencia de la norma y un aquietamiento a las previsiones de penalidad previstas en el ordenamiento para su conducta. Si lo que pretende el confesante no es posibilitar la actuación instructora sino la defensa ante un hecho delictivo, no se cumple con esa finalidad que fundamenta la atenuación. Ahora bien, eso no implica que, puesta sobre la mesa la veracidad de los hechos, no pueda el confesante poner también de relieve aquellos elementos de donde deducir cualquier género de comportamiento atenuatorio de su responsabilidad penal. De ahí que la atenuante no resulte incompatible con el mantenimiento de versiones defensivas en aspectos que no sean sustanciales, que puedan resultar no acreditados, siempre que no quede desvirtuada su propia finalidad.

En el caso que nos ocupa sí puede hablarse de reconocimiento espontáneo del acusado ante la autoridad antes de conocer que el procedimiento se dirigía contra él, aunque ciertamente puede inferirse (y así lo hace el Jurado) que supiera que la guardia civil le buscaba por este hecho, pues cuando acudió la guardia civil a su domicilio al día siguiente del crimen, él estaba escondido en la cocina, apartado B) del objeto del veredicto, respuesta a la pregunta 13. Lo cierto es, y así ha quedado probado por el TJ, que confesó los hechos a la mañana siguiente a la guardia civil espontánea y voluntariamente y sin que estuviera detenido, apartado B), pregunta 10, 8 votos, que acompañó a los agentes al lugar de los hechos y una vez allí les mostró el lugar exacto donde habían ocurrido, apartado B), pregunta 11, unanimidad, y que solo después se produjo la detención, pregunta 12, unanimidad. En ese momento reconoció haber sido el autor de la muerte, declaración ratificada en el acto del juicio oral. No se puede negar que su declaración ha sido un fundamental elemento de convicción.

La STS 750/2017, de 22 de noviembre ha apreciado como **análoga la atenuante de confesión** en los casos en los que, no cumpliéndose todos los requisitos de la misma, el elemento temporal, por ejemplo, sin embargo el autor reconoce los hechos y aporta una colaboración relevante para la justicia, realizando así un acto contrario a su acción delictiva que de alguna forma contribuye a la reparación o restauración del orden jurídico vulnerado.



Presupuestos que en este caso se dan. Efectivamente, aunque el Jurado consideró que el acusado ya sabía que la policía le buscaba cuando acudió a su casa y por eso se escondió en la cocina de su domicilio, lo cierto es que Martin facilitó ostensiblemente la investigación y fue veraz en cuanto al reconocimiento de los hechos en su aspecto nuclear, la autoría de la muerte, y ello aunque no aceptare determinados aspectos del crimen, como la concurrencia de la alevosía en su actuar. Pero es indudable que colaboró e indicó a la guardia civil el lugar del crimen, dónde se hallaba la víctima, colaborando activamente en la inspección ocular del lugar. Por ello procede aplicar la atenuante de confesión de hechos, por analogía, artículos 21.7ª en relación con el 21.4ª CP .

Finalmente, y en cuanto a la atenuante analógica de intoxicación etílica invocada por la defensa, no está acreditada esta circunstancia. El TJ es muy claro y explícito: apartado B), respuesta 9, unanimidad, el Jurado niega el estado de intoxicación etílica del acusado que pudiera afectar a sus capacidades de entendimiento y voluntad, y lo razona manifestando en que "no hay ninguna prueba de que el acusado estuviese bebido y, además, tenía capacidad para conducir e incluso reaccionar para ocultar pruebas que le inculpaban", sic. En el apartado A, respuesta a la pregunta 11, el Jurado vuelve a negar que el acusado hubiera ingerido alcohol afirmando que "no hay pruebas, ni análisis médicos, ni testigos que lo justifiquen". Efectivamente, no existen pruebas sobre este extremo, como no sea la propia y exclusiva declaración del acusado al que el TJ en este punto no cree, como ha quedado debidamente constatado. En consecuencia la atenuante se rechaza.

**NOVENO .-** Es asimismo **autor el acusado de un delito continuado de quebrantamiento de condena del artículo 468.2 en relación con el artículo 74 CP** . Sobre esta cuestión no se plantea especial problemática. A estos efectos resulta acreditado que Martin fue condenado por el Juzgado de Violencia de Género n. 1 de Badajoz como autor de un delito de amenazas en el ámbito de la violencia de género, estableciéndose en la sentencia una prohibición de aproximación y comunicación con Milagrosa , apartado A), respuesta 28, unanimidad, y asimismo resulta acreditado que mantuvo diversas comunicaciones telefónicas con ella, especialmente el propio día 6 de enero de 2015, por la mañana y a mediodía, apartado a), respuesta 29, unanimidad (la prueba testifical acredita este extremo), y que, en definitiva, incumplió de forma reiterada las prohibiciones de comunicación judicialmente establecidas, apartado B), respuesta 4, unanimidad, así como la prohibición de aproximación a Milagrosa , y no hay más prueba sobre este último extremo que la propia noche del asesinato en que ha quedado constatado que el acusado acudió desde DIRECCION000 para reunirse con la víctima (el acusado lo reconoce) según el TJ declara probado, apartado A), respuesta a la pregunta 4, unanimidad.

**DÉCIMO .-** **De conformidad con lo establecido en el artículo 139.1.1º y 3º y 2 del CP , el delito de asesinato estaría castigado, al concurrir la alevosía y el ensañamiento, con pena de 20 a 25 años de prisión.** En el informe final tras oír el veredicto del Jurado, las acusaciones coincidieron en solicitar la imposición de una pena de 25 años de prisión, mientras que la defensa solicitó 9 años.

Supuesto ello y atendiendo a las circunstancias concurrentes, resulta justo imponer al acusado una pena de VEINTICUATRO AÑOS de prisión, lo que lleva aparejada la de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena ( artículo 55 CP ), y ello por las siguientes razones: haciendo uso de las reglas establecidas en el artículo 66 CP , la atenuante de confesión del hecho y la agravante de parentesco, por ejemplo, se compensan y neutralizan, apartado 7º del referido precepto. Quedarían, pues, por considerar y aplicar la agravante género por lo que habría que imponer la pena en la mitad superior (apartado 3º del artículo 66), es decir, de veintidós años y seis meses a veinticinco años de prisión.

Téngase, en cuenta, además, que el acusado presenta y representa una relevante peligrosidad que se deduce, sin duda alguna, de la brutal, cruel e inhumana acción ejecutada, y la forma en que lo hizo, añadiéndose una especial reprochabilidad en su conducta que se infiere de la frialdad de ánimo que supone dejar y abandonar flotando en el agua a una persona muy malherida, la madre de su hijo, en lugar solitario y apartado. Por eso aparece como justa la pena de veinticuatro años de prisión, más allá del mínimo legal al encontrar justificado, además, un fundamento cualificado de agravación por razón de género según establece la recientísima STS de 16 de enero de 2018 , debiendo aplicarse asimismo el artículo 36.2 CP : la clasificación del condenado en el tercer grado de tratamiento penitenciario no se efectuará hasta el cumplimiento de la mitad de la pena impuesta.

Se impone también la medida de libertad vigilada por tiempo de siete años, artículos 140 bis y 105.2 a ) y 106 CP , así como la privación de la patria potestad respecto del hijo menor Prudencio , artículo 55 CP , y ello a la vista de la relación directa de esta circunstancia con el delito cometido. De conformidad con lo establecido en el artículo 57 CP , se impone también la pena de prohibición de aproximación al domicilio, lugar de trabajo o centro de estudios, respecto de los hijos y padres de la víctima a menos de 500 metros, y de comunicar con ellos por cualquier medio durante un tiempo superior en 10 años a la pena de prisión impuesta.



Por el delito continuado de quebrantamiento de condena procede imponer la pena de NUEVE MESES DE PRISIÓN y las accesorias legales, de conformidad con lo establecido en los artículos 74 y 468.2 CP (Se impone la pena de prisión en su mitad superior al apreciarse la continuidad delictiva).

**UNDÉCIMO.- Señala el artículo 116 del código penal que toda persona responsable criminalmente de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios.** En el caso de autos, producida la muerte de Milagrosa , que a la sazón contaba con 21 años de edad, será a sus dos hijos menores y a sus padres a quien corresponde el resarcimiento por el daño moral.

En estos casos los tribunales de justicia ordinariamente realizan una aplicación orientativa del Baremo del hecho circulatorio, con base en la jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto, y por todas la STS Sala 2ª de: 04/11/2003 , cuando señala después de recordar el deber de motivación de la cuantía indemnizatoria por parte del órgano judicial, que la Ley 30/1995 incorporó a la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en Circulación de Vehículos a motor un anexo conteniendo un sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. Sus reglas no son de aplicación obligatoria para la determinación de la indemnización que pueda corresponder en cada caso por los daños y perjuicios derivados de los delitos dolosos, tal como resulta de su propia regulación y de una jurisprudencia consolidada. Pero nada se opone a que su minucioso contenido sea tenido en cuenta por los Tribunales como regla orientativa, como va a ocurrir en el caso presente.

El artículo 110.3º del Código Penal señala que la responsabilidad establecida en el art. 109 del CP (responsabilidad civil derivada de los hechos constitutivos de delito o falta) comprende la indemnización por los perjuicios materiales y morales, mientras que el art. 113 del CP establece que la indemnización de perjuicios materiales y morales comprenderá no sólo los que se hubieren causado al agraviado, sino también los que se hubieren irrogado a sus familiares o a terceros. El daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico ( SS. 22 de mayo 1995 [ RJ 1995, 4089], 19 octubre 1996 [ RJ 1996, 7508], 24 septiembre 1999 [RJ 1999, 7272]). La jurisprudencia se ha referido a diversas situaciones, entre las que cabe citar, el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual (S. 23 julio 1990 [RJ 1990, 6457]), impotencia, zozobra, ansiedad, angustia (S. 6 julio 1990 [RJ 1990, 5780]), la zozobra, como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre (S. 22 mayo 1995), el trastorno de ansiedad, impacto emocional, incertidumbre consecuente (S. 27 enero 1998 [RJ 1998, 551]), impacto, quebranto o sufrimiento psíquico (S. 12 julio 1999 [RJ 1999, 4770])." Mientras que en los daños morales con repercusión patrimonial es necesaria la prueba de los perjuicios efectivamente producidos, en los daños morales en sentido estricto (simple dolor moral derivado del ilícito penal, como inquietud, preocupación, angustia, terror, deshonor, tristeza, melancolía, etc.), es considerable la discrecionalidad del juzgador para evaluarlos una vez, desde luego, que haya fijado los supuestos de hecho de los que se infiera necesariamente tanto su existencia como su entidad ( SSTS 29-1-93 , 2-3-94 y 11-12- 98).

Supuesto lo anterior en el presente caso las dramáticas y crueles circunstancias en que se produjo la muerte de Milagrosa , conllevan sin duda alguna un inimaginable sufrimiento para la familia, sufrimiento que constituye un grave daño moral que en ningún modo el baremo puede resarcir. Ello determina que se parta del baremo simplemente como base, pero sin una aplicación estricta del mismo. Supuesto ello, a cada hijo deberá indemnizar en 150.000 € y a cada uno de los padres en 30.000 €. Los intereses legales del artículo 576 CP .

**DUODÉCIMO** .- Se imponen al acusado las costas procesales del procedimiento, artículo 123 CP , incluidas las de la acusación particular.

Vistos los preceptos citados, y demás concordantes y de pertinente y general aplicación

## FALLO

QUE DE CONFORMIDAD CON EL ACTA DE VOTACIÓN EMITIDA POR EL JURADO POPULAR:

DEBO CONDENAR Y CONDENO a Martin , ya circunstanciado, como autor criminalmente responsable **de un delito de ASESINATO**, en grado de consumación, ya definido, concurriendo las circunstancias agravantes de alevosía y ensañamiento, y también las circunstancias agravantes de género y parentesco, y la circunstancia atenuante analógica de confesión del hecho, a la pena de **PRISIÓN DE VEINTICUATRO AÑOS** , que lleva aparejada la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena. Se impone también la medida de libertad vigilada por tiempo de siete años, así como la privación de la patria potestad respecto del hijo menor Prudencio . Se impone asimismo la pena de prohibición de aproximación al domicilio, lugar de trabajo o centro de estudios, respecto de los hijos y los padres de la víctima a menos de 500 metros, y de comunicar con ellos por cualquier medio durante un tiempo superior en 10 años a la pena de prisión impuesta.



En concepto de responsabilidad civil indemnizará a los padres de Milagrosa , a cada uno en 30.000 €, y a los dos hijos de ella, a cada uno en 150.000 €, sumas que devengarán los intereses del art. 576.1 de la LEC desde la fecha de esta resolución hasta su completo pago.

Asimismo **CONDENO A Martin como autor de un delito continuado de QUEBRANTAMIENTO DE CONDENA** ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de **NUEVE MESES DE PRISIÓN**, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se imponen al condenado las costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

Le será de aplicación y abono al acusado todo el tiempo que esté privado de libertad por esta causa, a contar desde el día 7 de enero de 2016.

Notifíquese esta resolución a las partes a las que se hará saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación para ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura en el plazo de diez días desde la última notificación.

Llévese testimonio de la presente resolución a los autos principales.

Así por esta mi Sentencia, de la que se remitirá certificación al Juzgado de Instrucción de su procedencia, para su constancia en la causa, definitivamente juzgando en la instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Presidente que la dictó, estando el Tribunal celebrando Audiencia Pública en el día de la fecha, de todo lo que certifico.

FONDO DOCUMENTAL ALCAZAR