

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 724/2021

Fecha de sentencia: 29/09/2021

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION (P)

Número del procedimiento: 10245/2021 P

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 28/09/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Procedencia: T.S.J.COM.VALENCIANA SALA CIV/PE

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

Transcrito por: LMPG

Nota:

Resumen

ASESINATO. La sentencia analiza la motivación del veredicto, que debe expresar los elementos de convicción y una sucinta explicación, completada con las explicaciones contenidas en la sentencia del Magistrado Presidente. Se aplica la agravante de disfraz por el uso de vestimenta durante la noche apta para evitar el descubrimiento del hecho facilitando su mejor ejecución.

RECURSO CASACION (P) núm.: 10245/2021 P

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 724/2021

Excmos. Sres.

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Andrés Palomo Del Arco

D. Vicente Magro Servet

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

En Madrid, a 29 de septiembre de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación 10245/2021 interpuesto por María Concepción MARTÍN VELASCO, representado por la procuradora Doña María del Rosario GARCÍA GÓMEZ bajo la dirección letrada de Don Fernando LLANOS CAMPO, contra la sentencia dictada el 4/03/2021 por el Tribunal Superior de Justicia de Valencia, Sala Civil y Penal en su Rollo de Apelación 247/2020 por el que se desestima los Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente contra la sentencia de 14/10/2020 dictada por la Audiencia Provincial de Alicante, Secretaria del Jurado, en el Rollo del Tribunal del Jurado 3/2020, en el que se condenó a la recurrente como autora penalmente responsable de delito de asesinato del artículo 139, 1 1ª y 3ª, y 2 del Código Penal. Ha sido parte recurrida el MINISTERIO FISCAL, A.J.S.O., representado por Don Lorenzo C. RUIZ ALBARRANCH y bajo la dirección letrada de Don Aitor PRIETO RAZQUIN y F.P.O., representado por Doña Monserrat GÓMEZ HERNÁNDEZ y bajo la dirección letrada de Don Francisco José ROIZ ALONSO.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El Juzgado de Instrucción número 5 de los de Alicante incoó Diligencias Tribunal del Jurado número 1492/20218 por delito de Asesinato, contra María Concepción MARTÍN VELASCO y Francisco ORTEGA PÉREZ, que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Alicante, Secretaria del Jurado. Incoado el Procedimiento del Jurado 3/2020, con fecha 14/10/2020 dictó sentencia número 4/2020 en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

«Como HECHOS PROBADOS en la presente causa se declaran los siguientes:

En 2018, María Concepción Martín Velasco, mayor de edad y sin antecedentes penales, y Francisco Pérez Ortega, mayor de edad y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia en esta causa, mantenían una antigua y estrecha relación en la que Francisco desempeñaba funciones de asistencia y cuidado de Concepción.

El día 20 de Agosto de 2018 o en fecha próxima anterior, la acusada María Concepción Martín Velasco, con el conocimiento y acuerdo del acusado Francisco Pérez Ortega, obrando con el propósito de acabar con la vida de J.L.S.G., con quien había contraído matrimonio el día 4 del mismo mes y año, concertó una cita con este sobre las 9,30 ó 10 de la noche del día 20, en un aparcamiento al aire libre situado en la calle Sol Naciente, de Alicante, en las inmediaciones del Hotel Al Bahía, lugar ubicado frente al mar que no es paso habitual de personas o vehículos en la franja horaria de la cita. Concepción manifestó a J.L. que celebrarían una cena romántica a la que también asistiría Francisco Pérez Ortega y echarían flores en cierto lugar en memoria de seres queridos de Concepción, para lo que, según añadió, siempre con conocimiento y acuerdo del acusado, deberían saltar una valla, por lo que tanto Concepción como Francisco vestirían ropa oscura, lo que comunicaba a J.L. a fin de que no se asustara al verlos.

Al atraer a J.L. a ese lugar la acusada, con conocimiento y acuerdo del acusado, pretendía obtener ventaja y facilidad para la ejecución de su plan común de acabar con la vida de J.L., impidiendo que este pudiera pedir auxilio eficaz, dificultando de este modo sus posibilidades de defensa y procurando al mismo tiempo su propia impunidad.

Poco después de las diez de la noche del 20 de Agosto de 2018, los tres sujetos se hallaban dentro del recinto del aparcamiento, los acusados ataviados con prendas oscuras tocados de gorras a fin de ocultar sus rasgos faciales y disimular su apariencia habitual para facilitar la ejecución de su proyecto.

Entonces el acusado Francisco Pérez Ortega, obrando de acuerdo con Concepción, se aproximó a J.L., encontrándose ambos en la zona central del recinto, donde, por sorpresa, anulando las posibilidades de defensa, comenzó a agredirlo con un destornillador o instrumento semejante, haciéndolo retroceder para evitar la agresión hasta que llegaron a un espacio entre dos coches estacionados, donde J.L. cayó a consecuencia de la agresión.

En ese trance la acusada se aproximó a pie a ambos y, aprovechando la confianza que tenía con J.L. y la superioridad numérica, así como la ventaja del carácter sorpresivo de la agresión iniciada por Francisco, que había anulado la posibilidad de defensa, se unió a la agresión material, sujetando o golpeando a su esposo mientras Francisco continuaba clavándole sucesivas veces el destornillador o instrumento que utilizaba hasta que J.L. perdió el sentido, falleciendo a consecuencia de una de las heridas que sufrió, localizada en la parte izquierda del cuello, por shock hemorrágico subsiguiente a la sección vascular de yugular y carótida interna izquierdas.

A consciencia de la agresión, J.L. sufrió las siguientes lesiones:

a. Plano posterior al cuerpo:

- herida contusa en forma de V, de 1,4 y 1,8 cm situada en la región parietal derecha.
- herida punzante de 0,4 cm de diámetro situada en la región occipital.
- erosión de 1,9 cm de longitud en la región supraescapular derecha, con hematoma subcutáneo.
- herida punzante con forma de ojal de 1,4 cm de diámetro mayor, continuada con erosión de 1,3 cm adoptando una forma de T con hematoma subcutáneo, no penetrante en cavidad, situada en la región del trapecio derecho próxima a la región cervical.
- hematoma paravertebral izquierdo lumbar.

b. Plano anterior del cuerpo:

- herida incisa de 0,3 cm en comisura labial izquierda, no penetrante.
- dos heridas punzantes, no penetrantes, de 0,8 cm y 0,6 cm situadas en el arco mandibular izquierdo paralelas entre sí.
- herida puntiforme, de 0,2 cm en mentón, erosión submentoniana derecha de 3,5 cm de longitud, otra paralela e inferior de 4,3 cm de longitud, ininterrumpida en el centro y otra herida punzante no penetrante en forma de ojal de 1,2 cm.
- herida punzante con forma de ojal, dirección oblicua, con pequeña cola superior izquierda penetrante de 2,8 cm de longitud en región de esternocleidomastoideo izquierdo. Esta herida que afectó a la yugular y carótida izquierda internas es la herida considerada mortal.

- conjunto de 9 lesiones situadas en región antero-izquierda del cuello, la más larga erosiva, superficial de 3,5 cm continuada con una herida punzante penetrante en forma de ojal de 1 cm, otra de iguales características en la región supratiroidea de 1 cm, otra superior y más externa de 0,8 cm, cuatro puntiformes no penetrantes de 0,3 cm y otra más lateral y superior de 1 cm de longitud. .

- herida punzante, con forma de ojal, dirección oblicua, con pequeña cola superior izquierda de 0,8 cm de longitud penetrante en región lateral-posterior izquierda del cuello.

- herida punzante, con forma de ojal, con pequeña cola izquierda, penetrante de 1 cm en región supraclavicular izquierda junto con erosión de 2 cm formando una T. Varias lesiones erosivas en región deltoidea izquierda y trapecio izquierdo.

- erosión de 3 cm en región supratiroidea derecha.

- herida punzante con forma de ojal, penetrante de 0,8 cm en región antero lateral derecha del cuello, a nivel tiroideo.

- lesiones erosivas de 8,8 cm (ininterrumpidas) de 65 cm en región torácica superior derecha, clavicular e infraclavicular.

- herida punzante penetrante de en región esternal a la altura de la apófisis xifoides.

- herida punzante penetrante de 0,4 cm en región paraesternal izquierda.

- Pequeña punción infraareolar mamaria izquierda no penetrante.

- herida punzante penetrante de 0,4 cm en la línea axilar anterior izquierda.

c. Extremidades⁸

- herida incisa de forma redondeada y 1 ,8 cm de longitud en el dorso del 5º dedo de la mano derecha, a nivel de la falange proximal, herida que puede considerarse defensiva.

- herida inciso contusa de 0,9 cm en región ventral del 4º dedo de la mano derecha a nivel de la falange proximal, herida que puede considerarse defensiva. hematoma en el antebrazo izquierdo, herida que puede considerarse defensiva.

- excoriación en el codo izquierdo.

- excoriación en región antero-superior de la pierna izquierda.

De todas las heridas relacionadas solo una fue mortal, la que afectó a la yugular y carótida izquierdas. Las otras fueron consecuencia de una reiteración de ataques sobre J.L. que le causó un dolor y un sufrimiento, provocado consciente y voluntariamente por los acusados, que en modo alguno eran necesarios para conseguir el fin último de causarle la muerte.

El fallecido deja dos hijos, A. y J.S.O., que eran mayores de edad a la fecha del fallecimiento de aquél. Además mantenían con V.A.O., desde que ella tenía ocho meses de edad, una relación análoga a la paterno-filial, al ser ella hija de la anterior esposa de J.L.O., fallecida antes de los hechos que se enjuician».

2. La Audiencia de instancia emitió el siguiente pronunciamiento:

«Que debo condenar y condeno a Concepción Martín Velasco y a Francisco Pérez Ortega como responsables en concepto de autores de un delito de asesinato del art. 139, 1^ª y 3^a , y 2 del C.P., con la agravante de parentesco en la acusada y sin circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en el acusado, la pena de veintidós años y seis meses de prisión, con su accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena a Concepción Martín Velasco, y la de veinte años de prisión, con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena a Francisco Pérez Ortega, así como a la medida de libertad vigilada por tiempo de cinco años a cada uno de ellos. En concepto de responsabilidad civil deberán indemnizar a A.S.O., a J.S.O. y a V.A.O. en la cantidad de 50.000 euros, con el interés del art. 576 de la LEC., a cada uno de ellos. Igualmente los condeno al pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular, por mitad.

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad que se impone abonamos a los acusados todo el tiempo que han estado privados de libertad por esta causa si no lo tuvieron absorbido por otras.».

3. Notificada la sentencia, las representaciones procesales de Concepción MARTÍN VELASCO y Francisco PÉREZ ORTEGA, interpusieron sendos recursos de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, formándose el rollo de apelación 247/2020. En fecha 4/03/2021 el citado tribunal dictó sentencia 57/2021, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

«Desestimamos los recursos de apelación interpuestos por las representaciones procesales de Doña Concepción Martín Velasco y D. Francisco Pérez Ortega contra la sentencia 4/2020, de fecha 14 de octubre, dictada por el Tribunal del Jurado constituido en el ámbito de la ltma. Audiencia Provincial de Alicante (rollo nº 3/2020), con imposición de costas de los respectivos recursos a dichas partes recurrentes.

Estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. A.J.S.O., constituido en acusación particular, contra dicha sentencia, que revocamos, únicamente en el sentido de apreciar, además de las agravantes contenidas en la sentencia recurrida, la concurrencia de la agravante de disfraz y, en consecuencia, las penas a imponer quedarán fijadas en la de 23 años y 6 meses de prisión para D. Francisco Pérez

Ortega, confirmándose el resto de pronunciamiento (la medida y duración de libertad vigilada acordada así como la responsabilidad civil impuestas), con declaración de oficio de las costas generadas por este recurso.».

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

5. El recurso formalizado por Concepción MARTÍN VELASCO, se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN,

1. Por vulneración de precepto constitucional, por vía del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto la sentencia recurrida infringe el Derecho fundamental a la presunción de inocencia de la Constitución en su artículo 24, número 2, en relación con el artículo 53, número 1, del propio Texto Constitucional.

2. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en su número segundo, por cuanto en la Sentencia que se recurre existe error de hecho en la apreciación de la prueba, según resulta de documentos que demuestran la equivocación del Tribunal del Jurado.

3. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en su número segundo, por infracción de precepto legal, al haberse aplicado indebidamente el artículo 139.1 en relación con el 139.2 ambos del Código Penal.

6. Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, en escrito de 29/06/2021, solicitó la inadmisión e impugnó de fondo los motivos del recurso e interesó su desestimación. La representación procesal de Alfonso

José SÁNCHEZ OROZ, solicitó la inadmisión e impugnó de fondo los motivos del recurso e interesó su desestimación.

7. La representación procesal de Francisco PÉREZ ORTEGA, en su escrito de instrucción solicitó la adhesión al recurso casación interpuesto, solicitando la casación y anulación de la sentencia recurrida, dictando una nueva en la que se acojan los siguientes motivos de casación,

1. Por vulneración de precepto constitucional, por la vía del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 24.1 de la Constitución y alternativamente por infracción del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 61.1.d) de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, que ha de considerarse indebidamente aplicado por la sentencia recurrida al entender que la sentencia dictada por el tribunal del jurado no estuvo suficientemente motivada.

2. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849 de la Ley Enjuiciamiento Criminal, en cuanto a la aplicación indebida de la circunstancia agravante de disfraz, prevista en el art. 22,2 del Código Penal

8. Tras admitirse por la Sala, quedaron conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 28/09/2021 que, dados los temas a tratar, se prolongó hasta el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Antecedentes

1. Por sentencia 4/2020, de 14 de octubre de 2020, dictada por un tribunal del Jurado de la Audiencia Provincial de Alicante (Rollo TJU 3/2020), se condenó a Concepción Martín Velasco y a Francisco Pérez Ortega, como autores de un delito de asesinato, con la agravante de parentesco en la acusada y sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en el otro acusado, a penas de 22 años y 6 meses de prisión y 20 años de prisión, respectivamente, más las correspondientes penas accesorias, libertad vigilada durante 5 años, pago de responsabilidades civiles y costas procesales.

La sentencia de instancia fue recurrida en apelación ante la Sala de lo Civil y Penas del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, quien mediante sentencia 57/2021, de 4 de marzo de 2021, desestimó los recursos interpuestos por los condenados, pero estimó el recurso interpuesto por la acusación particular, apreciando la agravante de disfraz, con la consiguiente elevación de las penas de prisión que quedaron fijadas en los siguientes términos: A Concepción Martín Velasco se le impuso una pena de 23 años y 6 meses y a Francisco Pérez Ortega se la impuso una pena de 22 años y 6 meses.

Recurso de CONCEPCIÓN MARTÍN VELASCO

Falta de motivación del Veredicto

2. En el primer motivo de este recurso y con amparo en el artículo 5.4 de la LOPJ se afirma que el Jurado no ha precisado con suficiencia y detalle las pruebas que han servido para el pronunciamiento de condena. Se alega que el Jurado se ha limitado en su Veredicto a hacer referencias genéricas a las pruebas testificales sin la concreción necesaria, lo que ha generado indefensión y lesionado el derecho a la presunción de inocencia. Se afirma, en fin, que el Veredicto del Jurado no ha cumplido con el estándar de motivación constitucionalmente exigible.

Aun cuando este recurso carece de desarrollo argumental ya que se limita a referir que la condena tiene como soporte exclusivo referencias

genéricas a la prueba testifical, la misma queja, y esta vez con una argumentación más precisa y extensa, se reitera en el primer motivo de impugnación del recurso adhesivo formulado por la representación procesal de Francisco Pérez Ortega, razón por la que daremos contestación conjunta a los dos motivos.

3. Como antecedente necesario resulta obligado recordar que la exigencia de motivación de las sentencias resulta, en primer lugar, del artículo 24.1, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende el de obtener una resolución suficientemente fundada, tanto sobre los hechos como sobre el derecho aplicable, así como acerca de la concreción de las consecuencias de tal aplicación. El carácter fundado de la resolución resulta precisamente de su suficiente motivación. En segundo lugar, de la previsión específica contenida en el artículo 120.3 de la Constitución (STS 25/2019, de 24 de enero y 331/2015, de 3 de junio). La motivación no se exige por razones puramente formales sino para permitir a los interesados y a la sociedad en general conocer las razones de las decisiones de los órganos jurisdiccionales y facilitar el control de la racionalidad y corrección técnica de la decisión por el tribunal que revise por vía de recurso la decisión adoptada.

La motivación supone la existencia de una argumentación ajustada al objeto del enjuiciamiento, para evaluar y comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exigencia racional de la misma y no fruto de la arbitrariedad. No exige una determinada extensión, ni tampoco de un especial nivel de rigor, ni apoyo técnico o científico y tampoco que se singularicen todos y cada uno de los extremos de un relato que haya podido conducir a la persuasión (no siempre coincidente en los motivos) de los distintos integrantes del tribunal. Por esa razón una doctrina constante, destacada en la STS 628/2010, de 1 de Julio, incide en que habrá vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación cuando la resolución judicial carezca de modo absoluto de esa motivación, por ausencia de los elementos de juicio que permitan identificar los criterios jurídicos que fundamentan la decisión o cuando la motivación sea meramente aparente, lo que ocurre si la decisión judicial parte de premisas inexistente o patentemente erróneas o

sigue un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas (STS 770/2006 de 13 de julio).

El deber de motivación tiene singularidades en el caso de sentencias dictadas en procedimiento del Tribunal del Jurado, por la intervención de jueces legos, no expertos en derecho. En la reciente STS 4/2021, de 13 de enero, con cita de otros precedentes, hemos declarado que no puede exigirse a los ciudadanos que integran un Jurado el mismo grado de razonamiento intelectual y técnico que a un juez profesional (STS) y que conforme al artículo 61.1 d) de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, solo se precisa que en el acta de votación figure la expresión de los elementos de convicción y una sucinta explicación de las razones por las que han admitido o rechazado como probados unos determinados hechos. Por tanto, la motivación del veredicto debe ser lo suficientemente explícita para que el Magistrado-Presidente pueda cumplir con la obligación de concretar la existencia de prueba de cargo que le impone el artículo 70.2 de la Ley, completando aquellos aspectos (SSTS 816/2008, de 2 de diciembre; 300/2012, de 3 de mayo; 72/2014, de 29 de enero; 45/2014, de 1 de febrero; y 454/2014, de 10 de junio, 694/2014, de 20 de octubre entre otras).

La STS. 132/2004 de 4 de febrero nos dice también que la motivación de la sentencia del Tribunal del Jurado viene precedida del acta de votación, que constituye su base y punto de partida, en cuanto contiene la expresión de los elementos de convicción y una sucinta explicación de las razones por las que los jurados han declarado o rechazado declarar determinados hechos como probados. Pero debe ser desarrollada por el Magistrado-Presidente al redactar la sentencia, expresando el contenido incriminatorio de esos elementos de convicción señalados por los jurados y explicitando la inferencia cuando se trate de prueba indiciaria o de hechos subjetivos. Se trata de una responsabilidad que la ley impone a quien puede cumplirla, pues el Magistrado-Presidente, que ha debido asistir atento al juicio y a sus incidencias; que ha entendido en el momento procesal correspondiente que existe prueba valorable que impide la disolución anticipada; que ha redactado

el objeto del veredicto, y que ha debido impartir al jurado instrucciones claras sobre su función y la forma de cumplirla adecuadamente, debe estar en condiciones de plasmar con el necesario detalle en cada caso, cuáles son las pruebas tenidas en cuenta por los jurados y cuál es su contenido incriminatorio, así como, en caso de prueba indiciaria y de elementos subjetivos, cuál es el proceso racional que conduce de forma natural desde unos hechos ya probados hasta otros hechos, objetivos o subjetivos, necesitados de prueba.

En esta misma dirección, la STS 536/2018, de 8 de noviembre destaca que "[...] un veredicto de Jurado, aunque parco, debe reputarse suficiente, si la motivación de aquel, atendidas las circunstancias del caso, y las concretas pruebas a que hace referencia y que fundamentan sus declaraciones, son suficientes para conocer el diseño probatorio en que los jurados hicieron descansar su convicción. El Magistrado-Presidente, completando o explicitando, que no supliendo dicha convicción, conforme a sus características de órgano técnico de la institución, de la que indudablemente también forma parte, al tener que dictar Sentencia, recogiendo en sus aspectos jurídicos el veredicto del Jurado, y pronunciándose individualmente sobre la pena y la responsabilidad civil. La expresión "sucinta" a que se refiere la LOTJ en el art. 61.1 d) , debe interpretarse como breve o compendioso, aunque debe ser siempre suficiente, concepto jurídico indeterminado que servirá para valorar si la explicación que se deja expuesta en dicho Acta, es bastante para conocer los elementos fácticos de la prueba desplegada ante los Jurados que sirvieron para reforzar su convicción acerca de la certeza de la ocurrencia de los hechos enjuiciados tal y como se declararon probados, consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento y que no sea fruto de la arbitrariedad, explicando las razones en que se apoya para adoptar su decisión, debiendo indicarse en qué declaraciones testificales, documentales o periciales apoyaron su convicción, lo que servirán para realizar un juicio sobre su razonabilidad y controlar así que se enervó correctamente el principio constitucional a la presunción de inocencia, que proclama el art. 24 de nuestra Carta magna [..]".

4. En el caso que centra nuestra atención casacional las deficiencias de motivación se refieren a los siguientes hechos:

a) No se han determinado los elementos probatorios acreditativos de que se concertara la cita por la acusada con conocimiento y acuerdo del otro acusado.

b) Se considera insuficiente que el Jurado declarara que se comunicó a la víctima que en el encuentro concertado vestirían con ropa oscura para que no se asustase, señalando como toda respuesta que “confirmado por los testigos”.

c) Se estima insuficiente que el Jurado declarara probadas las condiciones del lugar de la cita motivando su decisión en “las fotografías y el informe pericial que demuestran el lugar” y

d) Se alega, por último, que resulta insuficiente como motivación para afirmar como probado que ambos acusados se pusieron de acuerdo y comenzaron a agredir a la víctima con un destornillador o un instrumento semejante la referencia al testimonio de la policía nacional 70249 del día 29/09/20 y de C.M.S.

Entiende el recurrente adhesivo que la falta de motivación, indebidamente suplida por el Magistrado-Presidente, tiene especial incidencia en la apreciación de las circunstancias de alevosía y ensañamiento cuya posible existencia se deriva de los hechos a que antes se ha hecho mención de forma que la deficiencia advertida debería conducir a la nulidad de la sentencia y a la repetición del juicio oral.

5. Como primera aproximación a la cuestión planteada conviene señalar que para valorar la suficiencia explicativa de las respuestas del Jurado debe contemplarse el Acta del Veredicto en su conjunto toda vez que, aunque el objeto del veredicto se redacta de forma secuenciada para ordenar la deliberación, en ocasiones unas respuestas pueden complementar a otras.

En este caso es cierto, y justo es reconocerlo, que la motivación del veredicto fue muy sucinta pero tenía su explicación en la simplicidad del cuatro probatorio aportado al juicio.

En este contexto y dando respuesta a las quejas a que alude el motivo, debe destacarse lo siguiente:

(i) En relación con los elementos probatorios acreditativos de la existencia de un concierto entre los dos acusados para llevar a cabo la cita, el Jurado descartó ese acuerdo ya que en la cuestión 2º formulada en relación con Francisco Pérez el Jurado atribuyó la iniciativa del encuentro a la otra acusada.

(ii) En cuanto a que se hubiera advertido a la víctima que irían a la cita con ropa oscura, con la finalidad de que no se asustara (pregunta 4ª del cuestionario de Concepción y 3ª del cuestionario de Francisco), el Jurado consideró probado este hecho sólo en relación con Concepción, apoyando su declaración con la lacónica expresión “confirmado por los testigos”. Ciertamente los testigos no podían confirmar este dato pero, como pone de relieve la sentencia de apelación y según se deduce del acta de votación, la prueba de la vestimenta utilizada fueron las fotografías de los acusados, las declaraciones de los testigos presenciales y las declaraciones de los agentes intervinientes. En todo caso, la existencia de esa advertencia era una circunstancia previa a los hechos y no especialmente relevante.

(iii) Se cuestiona también la motivación sobre la prueba de las condiciones del lugar en el que se produjo el encuentro, pero las explicaciones del Jurado, por más que no sean muy expresivas, señalan los elementos de convicción acreditativos de este hecho. El Jurado afirmó que “las fotografías y el informe pericial que demuestran el lugar” y esa explicación resulta suficientemente descriptiva. Se trata de documentos gráficos especialmente expresivos y en todo caso, la localización del hecho es un dato no controvertido.

(iv) Por último, se censura la explicación probatoria de la existencia de un acuerdo entre ambos acusados para iniciar la agresión y dar muerte a la víctima. La existencia de esa actuación conjunta la deduce el Jurado de las manifestaciones de los dos testigos presenciales, señalando que, iniciada la agresión “la acusada se aproximó a pie y se unió a la agresión” -preguntas 8 bis y 9 bis de cada cuestionario-.

Las objeciones planteadas se refieren a aspectos parciales del Veredicto del Jurado y la sentencia de apelación dio cumplida cuenta de cada una de estas cuestiones, explicando la significación y sentido de las respuestas dadas por el Jurado. Conviene destacar, además, que el Tribunal del Jurado no sólo identificó los elementos de convicción tomados en cuenta en cada una de sus respuestas, sino que expresó su criterio valorativo ofreciendo algunas explicaciones puntuales. Así, señaló que los dos acusados mantenían una estrecha relación evidenciada por el compromiso de cuidados de Francisco hacia Concepción y acreditada por el documento de cesión de la vivienda de la acusada en favor del acusado (Pregunta 1ª); que se concertó la cita con el propósito de acabar con la vida de J.L., estableciéndose esa inferencia por el lugar apartado en que se produjo la cita, con escasa iluminación, portando guantes y una garrafa de agua para intentar deshacerse de la sangre; que la cita se produjo en un aparcamiento a cielo abierto, frente al mar, en el que no es habitual el paso de personas y vehículos, dato evidenciado por las fotografías y un informe pericial; que la víctima no esperaba el ataque ya que suponía que iba a una cena romántica con su esposa y un amigo, dato confirmado también por otro testigo, deduciendo de esta circunstancia la merma de la capacidad de defensa o la imposibilidad de pedir auxilio, y que hubo ensañamiento en tanto que de los informes periciales forenses se dedujo que no era necesario tanto dolor para causar la muerte.

Por tanto, el Veredicto del Jurado señaló los elementos de convicción tomados en consideración en cada una de las proposiciones que fueron sometidas a su consideración y, de forma sucinta, expresó las razones que justificaban su criterio por lo que, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial

que ha sido mencionada, el Veredicto no adolece de falta de motivación. Además, el Veredicto fue complementado extensamente en la sentencia dictada por el Magistrado-Presidente quien, haciéndose eco del criterio valorativo del Jurado, explicó con detalle el proceso deductivo seguido desde los indicios hasta las conclusiones fácticas para afirmar la autoría del acusado y la forma de ejecución del delito.

Desde luego, el señalamiento de los elementos de convicción realizado por el Jurado, unido a las detalladas explicaciones de la sentencia de instancia, han permitido conocer a la defensa y a las demás partes las razones de la condena y permiten controlar por vía de recurso la suficiencia o no de las pruebas tomadas en consideración y la razonabilidad del discurso valorativo de la prueba, razón por la que no apreciamos la falta de motivación que se predica en el recurso.

El motivo resulta inviable

Error en la valoración de la prueba ex artículos 849.2 de la LECrim. Presunción de inocencia

6. En el segundo motivo, por el cauce casacional del artículo 849.2 de la LECrim, se afirma la existencia de error en la valoración de la prueba, señalando como documentos acreditativos del error la declaración testifical de C.M.S., de quien se dice que en ningún momento afirmó que la recurrente agrediera a su esposo.

Nuestra doctrina, de la que es exponente 542/2018, de 12 de noviembre, es constante al declarar que la finalidad del motivo previsto en el art. 849.2 LECrim, consiste en modificar, suprimir o adicionar el relato histórico mediante la incorporación de datos incontrovertibles acreditados mediante pruebas auténticamente documentales, normalmente de procedencia extrínseca a la causa, que prueben directamente y sin necesidad de referencia a otros medios probatorios o complejas deducciones, el error que se denuncia y siempre que en la causa no existan otros elementos probatorios de signo

contrario. Es decir, el propio documento, debe acreditar por su propio contenido el error que se alega. Por ese motivo la doctrina de esta sala (SSTS 936/2006 y 778/2007, entre otras muchas) viene exigiendo para la prosperabilidad de este motivo de casación los siguientes elementos:

(i) Ha de fundarse, en una verdadera prueba documental, y no de otra clase, como las pruebas personales, aunque estén documentadas en la causa.

(ii) Ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material de la Sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones.

(iii) Que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba, pues en esos casos no se trata de un problema de error sino de valoración, la cual corresponde al Tribunal, art. 741 LECrim.

(iv) Que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo.

En lo que atañe al caso analizado y de la simple lectura del motivo casacional advertimos que el recurrente se aparta de estos presupuestos, lo que ha de conducir necesariamente al rechazo de la impugnación. Se pretende realizar una nueva valoración de la prueba a partir de la subjetiva interpretación que el recurrente extrae de las manifestaciones de uno de los testigos y el error valorativo que se denuncia no resulta de ningún documento obrante en autos, sino del contenido de esa declaración testifical que no es una prueba documental sino una prueba personal, por más que esté documentada. El acta o grabación del juicio no es, según hemos señalado

anteriormente, un documento a estos efectos casacionales. El recurrente, por tanto, desborda los estrechos límites de este cauce impugnativo para censurar la valoración de la prueba. Razón que conduce a desestimar este alegato.

7. Al margen de la incorrecta formulación del motivo y atendiendo a la voluntad impugnativa, tampoco a través del filtro que posibilita el derecho a la presunción de inocencia advertimos que haya existido una insuficiencia probatoria o una valoración irrazonable de la prueba en lo que atañe al juicio de autoría de la recurrente.

Venimos reiterando (SSTS 1126/2006, de 15 de diciembre; 742/2007, de 26 de septiembre o 52/2008, de 5 de febrero), que la labor que corresponde al Tribunal de apelación en la encomienda de supervisar la valoración de la prueba hecha por el juzgador de instancia, cuando se alega ante él la infracción del derecho a la presunción de inocencia, no consiste en realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas a presencia del Juzgador a quo, porque solo a éste corresponde esa función valorativa, sino verificar que, efectivamente, el Tribunal de instancia contó con suficiente prueba de signo acusatorio. Una verificación que entraña que la prueba de cargo se haya obtenido sin violar derechos o libertades fundamentales, así como que su práctica responda al procedimiento y supuestos para los que fue legalmente prevista, comprobando también que en la preceptiva motivación de la sentencia se ha expresado por el Juzgador el proceso fundamental de su raciocinio (STS 1125/01, de 12 de julio) y que ese razonamiento de la convicción obedece a los criterios lógicos y razonables que permiten corroborar las tesis acusatorias sobre la comisión del hecho y la participación en él del acusado, sustentando de este modo el fallo de condena.

En este caso no se suscita objeción alguna en relación con la validez de las pruebas y tanto la sentencia de instancia, en su función explicativa y de complemento, como la sentencia de apelación, en el ejercicio de su función revisora, han dado explicación detallada del criterio de valoración seguido por el Tribunal del Jurado.

El Jurado, a la vista de las declaraciones de los testigos presenciales, declaró que la mujer se sumó a la agresión y en la sentencia de primera instancia se realizó una detallada exposición de las manifestaciones de los dos testigos presenciales, en lo esencial coincidentes. Vieron la agresión que llevaba a cabo al varón y a la que se sumó la mujer y oyeron los gritos desgarradores de la víctima. La agente de policía de inmediato se acercó al lugar en que se estaba produciendo la agresión y detuvo el autor, que parecía seguir apuñalando a la víctima, y encontró con él a la otra acusada. Si a todo ello se suma las relaciones existentes entre todos ellos, la ocasión y lugar del encuentro, la forma y contumacia del ataque a la víctima y la presencia de ambos acusados en el lugar y en el momento en que se producía la agresión, no cabe sino concluir en que el juicio de autoría respecto de la recurrente tiene sólido fundamento.

El motivo se desestima.

Recurso de FRANCISCO PÉREZ ORTEGA

Agravante de disfraz

8. Ya hemos dado contestación al primer motivo de impugnación de este recurso. Limitaremos ahora nuestra respuesta al segundo alegato impugnativo.

Al amparo de los artículos 847.1 a) y 849.1 de la LECrim se censura a la sentencia impugnada la indebida aplicación de la agravante de disfraz, prevista en el artículo 22.2 del Código Penal. En la sentencia de instancia no se apreció esa agravante que fue introducida en la sentencia de segunda instancia, mediante la estimación del recurso de apelación interpuesto por la acusación particular.

Para centrar nuestro análisis resulta obligado reseñar el *factum*, ya que en análisis del juicio de subsunción debe partir inexcusablemente de los hechos declarados probados.

En el juicio histórico de la sentencia de instancia se declara que en el recinto del aparcamiento se hallaban *“los acusados ataviados con prendas oscuras y tocados de gorras a fin de ocultar sus rasgos faciales y disminuir su apariencia habitual para facilitar la ejecución de su proyecto”*.

En el discurso impugnativo no se cuestiona la intención de los autores de ocultar sus rasgos faciales y disimular su apariencia habitual para facilitar la ejecución de su proyecto. Lo que se cuestiona es que la utilización de prendas oscuras y gorras sea un medio objetivamente idóneo, siquiera en abstracto, para facilitar la comisión del delito. Se afirma que no consta que estas personas no utilizaran habitualmente ese tipo de prendas y que no son un tipo de ropas para ocultar o desfigurar a nadie. Se reprocha a la sentencia de apelación que no explique la concurrencia de ese elemento objetivo máxime cuando la propia sentencia declara que la víctima ya sabía que los acusados acudirían al lugar con esa vestimenta. A juicio de la defensa y desde una perspectiva objetiva, las prendas utilizadas ni ocultaban el rostro ni desfiguraban la apariencia externa. La sentencia, se dice, no analiza las concretas circunstancias del caso, sino que despacha la cuestión erróneamente, afirmando que la indumentaria utilizada, apreciada abstractamente, tiene capacidad de desfiguración u ocultamiento.

9. La reciente STS 323/2021, de 21 de abril, que es especialmente didáctica y descriptiva, condensa la doctrina de esta Sala sobre la agravante de disfraz, prevista en el artículo 22.2 del Código Penal. Dice la citada resolución que “[...] son tres los requisitos para la estimación de la agravante de disfraz prevista en el núm. 2 del art. 22 del CP:

1) objetivo, consistente en la utilización de un medio apto para cubrir o desfigurar el rostro o la apariencia habitual de una persona, aunque no sea de plena eficacia desfiguradora, sea parcialmente imperfecta o demasiado rudimentario, por lo que para apreciarlo será preciso que sea descrito en los hechos probados de la sentencia;

2) subjetivo o propósito de buscar una mayor facilidad en la ejecución del delito o de evitar su propia identificación para alcanzar la impunidad por su comisión y así eludir sus responsabilidades; y

3) cronológico, porque ha de usarse al tiempo de la comisión del hecho delictivo, careciendo de aptitud a efectos agravatorios si se utiliza antes o después de tal momento. (cfr. STS 286/2016, 7 de abril y ATS 795/2020, 12 de noviembre).

A partir de estas premisas, el casuismo jurisprudencial es muy variado, enlazando todos los supuestos con la idea de obstaculizar el conocimiento de la identidad el autor del hecho. Hemos considerado aplicable la agravante de disfraz en supuestos en los que el autor o los autores portaban "pasamontañas, pañuelos y gorros" (STS 244/2021, 17 de marzo); "pasamontañas o malla" (STS 123/2021, 11 de febrero; 731/2014, 31 de octubre y 488/2002, 18 de marzo); "pasamontañas y guantes" (STS 78/2021, 1 de febrero); "peluca, pañuelo y bufanda" (STS 833/1997, 11 de junio); "bigote y peluca" (STS 1333/1998, 4 de noviembre); "braga y cuello del jersey" (STS 1025/1999, 17 de junio); "bufanda" (STS 618/2004, 5 de mayo); "media con la que el acusado ocultaba el rostro hasta la boca" (STS 415/2004, 25 de marzo); "pañuelo que tapa la cara" (STS 1270/1999, 15 de septiembre); "una pieza textil" (STS 347/2002, 1 de marzo); "gorro y gafas" (STS 1421/2004, 2 de diciembre); "casco de motocicleta" (STS 1262/1999, 10 de septiembre) [...].

10. El uso de disfraz constituye una circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, que la doctrina categoriza como objetiva, en cuanto facilita la ejecución del delito y conlleva una mayor desprotección del bien jurídico. El autor utiliza el disfraz para no ser identificado y eludir las propias responsabilidades y esa finalidad no sólo se persigue cuando las dificultades de identificación se orientan a la víctima del hecho, sino cuando van dirigidas a evitar la identificación de terceros.

Ciertamente, si se atiende a la mayor parte de los precedentes de esta Sala, el uso de gorros o prendas similares, suele ir acompañado de otros

artículos que dificultan la identificación del autor tales como mascarillas, gafas de sol, bufandas, pasamontañas y otros de similares características. En este caso es cierto que la gorra utilizada no sirve para ocultar el rostro y la ropa negra en modo alguno es útil para ocultar la identidad del autor y por esas razones se cuestiona la aptitud objetiva de las prendas utilizadas para evitar la identificación.

Sin embargo, el uso de ropa negra, junto con una gorra del mismo color, durante la noche y en lugar despoblado, con la deliberada intención de evitar posibles identificaciones, es un medio objetivamente apto para evitar que terceros puedan percatarse de la ejecución del delito o puedan identificar a los autores. Se trata de una aptitud que se deduce sin grandes esfuerzos argumentales de los propios hechos y que en este caso está estrechamente relacionada con el tiempo y lugar en que se produjo el delito, a lo que no obsta el hecho de que esas vestimentas no impidieran la identificación y detención de los autores al darse la casualidad de que dos personas que hacían deporte (uno de ellos policía) oyeran los gritos de la víctima y, al observar atentamente lo que sucedía, procedieran a intervenir.

El motivo se desestima.

Costas procesales

11. De conformidad con el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal deben imponerse a los recurrentes las costas derivadas por sus respectivos recursos.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º **Desestimar** los recursos de casación interpuesto por doña MARÍA CONCEPCIÓN MARTÍN VELASCO y don FRANCISCO PEREZ ORTEGA contra la sentencia número 57/2021, de 4 de marzo de 2021, de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

2.º Condenar al pago de las costas procesales causadas a los recurrentes causadas por sus respectivos recursos.

Comuníquese dicha resolución al tribunal de procedencia, con devolución de la causa en su día remitida.

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

Así se acuerda y firma.

Andrés Martínez Arrieta

Andrés Palomo Del Arco

Vicente Magro Servet

Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Ángel Luis Hurtado Adrián

