



Roj: **STS 2335/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2335**

Id Cendoj: **28079120012019100408**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/07/2019**

Nº de Recurso: **10116/2019**

Nº de Resolución: **339/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **CARMEN LAMELA DIAZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 339/2019

Fecha de sentencia: 03/07/2019

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION (P)

Número del procedimiento: 10116/2019 P

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 03/07/2019

Ponente: Excm. Sra. D.^a Carmen Lamela Díaz

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de Galicia

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: MGS

Nota:

RECURSO CASACION (P) núm.: 10116/2019 P

Ponente: Excm. Sra. D.^a Carmen Lamela Díaz

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 339/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Alberto Jorge Barreiro

D. Vicente Magro Servet

D.^a. Susana Polo García

D.^a. Carmen Lamela Díaz

En Madrid, a 3 de julio de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación n.º 10116/2019, interpuesto por infracción de ley y de precepto constitucional por **Don Camilo**, representado por la procuradora Doña Alicia Lodos Pazos y bajo la dirección letrada de Don Ignacio Espinosa Vieites, contra la sentencia n.º 14/2019, de fecha 31 de enero de 2019, dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el rollo de apelación de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado n.º 52/2018, por la que se desestimo el recurso de apelación interpuesto por el hoy recurrente, contra la sentencia n.º 484/2018 de fecha 16 de octubre de 2018, dictada por la Magistrada Presidenta del Tribunal del Jurado, perteneciente a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de La Coruña, en el procedimiento del Tribunal del Jurado n.º 17/2018. Es parte el Ministerio Fiscal y, como recurridos: la acción popular, **Asociación Clara Campoamor**, representada por el Procurador Don Manuel Pedro Pérez San Martín, bajo la dirección letrada de Doña Rocío Beceiro González; y las acusaciones particulares; **Doña Ascension**, representada por la Procuradora Doña Eva María Tomé Sieira, bajo la dirección letrada de Dª Eudoxia Mª Neira Fernández y la **Xunta de Galicia**, representada por el Procurador Don Argimiro Vázquez Guillen y bajo la dirección letrada de Don Guillermo Folgueral Madrigal.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª Carmen Lamela Diaz.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Violencia sobre la Mujer número 1 de La Coruña, instruyó el procedimiento previsto en la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado 5/1995, con el número 438/2017, por los delitos de asesinato y lesiones psíquicas, contra el acusado Don Camilo, interviniendo como acusación particular Doña Ascension y la Xunta de Galicia; y como acusación popular Asociación Clara Campoamor y, abierto el juicio oral, lo remitió a la Audiencia Provincial de La Coruña, Sección Primera, en la que vista la causa por el Tribunal del Jurado, en el rollo número 17/2015, dictó sentencia condenatoria el 16 de octubre de 2018, con los siguientes hechos probados:

<<De conformidad con el veredicto del jurado, ha sido probado:

El encausado Camilo, mayor de edad, contrajo matrimonio en el año 2005 con Ascension y tuvieron un hijo, Gaspar, que nació el NUM000 -2006. Ascension abandonó con su hijo el domicilio familiar el 20-10-2008, interponiendo después demanda de divorcio.

Camilo no aceptó la ruptura, y desde esa fecha hasta, al menos, el 22-12-2008, le mandó mensajes de contenido amenazante y alarmista con la pretensión de reanudar la relación, por estos hechos fue condenado como autor de un delito continuado de coacciones en el ámbito familiar por sentencia de fecha 23-9-2009 dictada por el Juzgado de lo Penal Número 2 de A Coruña, a las penas de 9 meses de prisión y la prohibición de aproximarse a menos de 500 metros y comunicarse con su ex mujer por un período de 3 años.

El matrimonio quedó disuelto por sentencia de divorcio de 2710-2009.

Ascension interpuso denuncia el 13-1-2013 contra Camilo por amenazas a través de la red social Facebook y correo electrónico, denuncia que dio lugar a las diligencias previas número 112/2013 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer Número 1 de A Coruña, que dictó auto de archivo al no quedar acreditada la autoría de tales amenazas.

El día 25-4-2016, Pio, hermano de Ascension, recibió un mensaje desde el Facebook que figuraba a nombre de Camilo que decía: "La última palabra no está dicha en esta historia. El daño ya lo hicisteis hace tiempo y las dos únicas cosas que podían hacer daño, por suerte o fortuna, no están en vuestras manos... Todo en esta vida tiene un punto final... el caso es que nos guste a todos...". Su hermano no transmitió el mensaje a Ascension para no inquietarla.

En cumplimiento del régimen de visitas estipulado, Camilo recogió a su hijo en el punto de encuentro familiar DIRECCION000 el viernes día 5 para pasar con él el fin de semana del 5 al 7 de mayo de 2017. El domingo día 7 (día de la madre) Camilo, con la intención de causar el mayor sufrimiento psíquico posible a su ex mujer decidió acabar con la vida de su hijo, para lo cual se dirigió en horas de la tarde en compañía de Gaspar en su vehículo Seat Alhambra matrículaKQQ a un lugar boscoso y apartado del término municipal de DIRECCION001 - DIRECCION002, y en una pista forestal alejada de las casas asestó al niño con una pala de obra que llevaba con esa finalidad, varios golpes en la cabeza de tal intensidad que le provocaron heridas determinantes de la muerte; entre el encausado y su hijo había tal diferencia de edad, complexión física y del modo que lo mató (varios golpes en la zona cráneo facial con una pala de obra), que lo hizo en unas condiciones que aseguraban su muerte sin peligro alguno para su integridad física que pudiese provenir de una reacción defensiva por parte del menor. Camilo intentó ocultar el cadáver del niño, arrastrándolo hacia un lugar aún más apartado donde inició la excavación de un hoyo para depositarlo allí, aunque finalmente desistió y lo dejó a la intemperie.

La noche del día 7 de mayo, Camilo durmió en la habitación del "Hotel DIRECCION004 " que previamente había reservado, y allí fue detenido el lunes día 8 de mayo, llevando Camilo a los agentes de policía hasta una pista forestal muy próxima al lugar donde había dejado el cadáver de Gaspar .

Como consecuencia directa de estos hechos, Ascension sufre un trastorno de estrés postraumático crónico por el que está a tratamiento psiquiátrico y psicológico, y de baja laboral desde el 9 de mayo de 2017.

El acusado padece un trastorno mixto de la personalidad que condiciona su forma de ser y de vivir, pero no altera sus facultades de entendimiento y voluntad.>>

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

<< Que atendiendo el veredicto de culpabilidad emitido por el Tribunal del Jurado debo condenar y condeno a Camilo como autor criminalmente responsable de un delito de asesinato cualificado con alevosía y agravado por el hecho de que la víctima era menor de dieciséis años, concurriendo las agravantes de parentesco y de género, en **concurso** medial con un delito de lesiones psíquicas a ex mujer, a la pena de PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE, con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y la pena de PROHIBICIÓN de aproximarse a menos de 1500 metros a Ascension , a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro en que se encuentre y comunicarse con ella por cualquier medio durante 5 años más que la duración efectiva de la pena de prisión permanente revisable. Y al pago de las costas de este juicio exceptuadas las de la Xunta de Galicia y la Acusación popular.

En concepto de responsabilidad civil, Camilo indemnizará a Ascension en la cantidad total de 180000 euros, con aplicación a dicha cantidad, en su caso, de los intereses de los arts. 1108 del Código Civil y 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Asimismo, el condenado indemnizará al SERGAS en los gastos ocasionados por la asistencia médica prestada a Ascension que se acrediten en ejecución de sentencia.

Para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta, se abonará al condenado el tiempo que hubiera estado privado de libertad por esta causa, acordándose mantener la situación de prisión provisional para Camilo al amparo de lo dispuesto en el art. 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que faculta para prorrogar la situación de prisión provisional hasta la mitad de la pena impuesta, caso de ser recurrida la sentencia.

Únase a esta resolución el acta del veredicto del jurado.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer Recurso de apelación, ante la Sala de lo Civil y de DIEZ (10) DÍAS, a contar desde la última notificación.>>

TERCERO. - Contra la anterior sentencia, se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación en el Procedimiento del Tribunal del Jurado seguido en la Sección Primera de la Audiencia Provincial de la Coruña, por la representación procesal de Don Camilo , ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dictándose por esta Sala sentencia de 31 de enero de 2019 , en el Recurso de Apelación al Jurado nº 52/2018, cuyo Fallo es el siguiente:

<< **1º** Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del acusado Camilo contra la sentencia dictada el 16 de octubre de 2018 por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de A Coruña en el Procedimiento del Tribunal del Jurado 17/2018.

2º Condenar al mencionado recurrente al pago de las costas procesales.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra ella pueden interponer recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, preparándolo en esta Sala de lo Civil y Penal dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación que se haga de la misma, incluida la del acusado en su persona.>>

CUARTO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional, por el acusado, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

QUINTO.- La representación procesal del recurrente, basa su recurso de casación en los siguientes motivos:

Primero.- Se articula este primer motivo de casación por Infracción de Ley, al amparo del número 2º del Artículo 849 de la LECrim , por error en la valoración de la prueba.

Segundo.- Se articula el segundo motivo de casación al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Artículo 24 de la Constitución Española , por entender vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

SEXTO.- Instruidas las partes, el Ministerio Fiscal y las partes recurridas, solicitan la inadmisión de todos los motivos, impugnándolos subsidiariamente; la Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para el señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera.

SÉPTIMO.- Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró deliberación y votación el día 3 de julio de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurrente, Don Camilo , ha sido condenado por la sentencia de instancia, confirmada en apelación por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Galicia, como autor de un delito de asesinato cualificado con alevosía y agravado por el hecho de que la víctima era menor de dieciséis años, concurriendo las agravantes de parentesco y de género, en **concurso** medial con un delito de lesiones psíquicas a su ex mujer, a la pena de prisión permanente revisable, con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y la pena de prohibición de aproximarse a menos de 1.500 metros a Doña Ascension , a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro en que se encuentre y comunicarse con ella por cualquier medio durante 5 años más que la duración efectiva de la pena de prisión permanente revisable. Igualmente ha sido condenado al pago de las costas, exceptuadas las de la Xunta de Galicia y la Acusación popular, así como a abonar, en concepto de responsabilidad civil, a Doña Ascension , la cantidad total de 180.000 euros, con aplicación a dicha cantidad, en su caso, de los intereses de los arts. 1108 del Código Civil y 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . También ha sido condenado a indemnizar al Servicio Gallego de Salud (SERGAS) en los gastos ocasionados por la asistencia médica prestada a Doña Ascension que se acrediten en ejecución de sentencia.

El recurso se dirige contra la sentencia de fecha 31 de enero de 2019, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el Rollo de Apelación núm. 52 de 2018 , por la que se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Don Camilo contra la sentencia dictada el 16 de octubre de 2018 por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de A Coruña en el Procedimiento del Tribunal del Jurado núm. 17/2018.

Dos son los motivos del recurso: infracción de ley, al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por error en la valoración de la prueba; y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 24 de la Constitución Española .

SEGUNDO.- El primer motivo de su recurso lo encauza procesalmente la defensa de Don Camilo a través de lo dispuesto en el artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por error en la valoración de la prueba.

En desarrollo de este motivo, señala que los informes médicos relativos a los padecimientos psiquiátricos del acusado acreditan que, en el momento de la comisión de los hechos Don Camilo padecía un grave trastorno psíquico que, irremediamente, afectó a sus capacidades de comprender y/o querer.

Explica que el Sr. Camilo padece un trastorno psiquiátrico desde el año 2003 presentando síntomas de ansiedad-depresión, abuso de alcohol, autorreferencialidad, apatía, inactividad, alteración en ritmo vigilia-sueño y un deterioro de la personalidad que impresionó como posiblemente secundario a los síntomas psicóticos y conductas de evitación secundarios a los mismos. Como consecuencia de ello ha recibido tratamiento psiquiátrico con múltiples fármacos, entre los cuales destacan antidepresivos, ansiolíticos y antipsicóticos con un cumplimiento muy irregular y un abandono voluntario del mismo en las semanas previas a los hechos enjuiciados.

Y considera que se ha incurrido en error en la valoración de la prueba, error que se pone de manifiesto examinando la intervención que tuvieron los distintos profesionales médicos que tuvieron contacto con el acusado con posterioridad a los hechos.

Comienza por el análisis del informe prestado por la doctora del 061 que examinó al acusado después de la comisión de los hechos, Sra. Silvia , la cual reflejó en su informe de emergencias como diagnóstico médico "trastorno psiquiátrico" y en el acto de la vista manifestó que el paciente tenía amnesia, razón por la que no sólo no recordaba lo sucedido, sino que tampoco recordaba que estaba sometido a tratamiento psiquiátrico. La doctora indicó que no podía precisar en qué estado se podía encontrar el Sr. Camilo veinticuatro horas antes de su detención y, por tanto, no podía precisar si podía haber sufrido o no un brote psicótico. También se refiere el recurrente al informe emitido por la Dra. Elena y el Dr. Ceferino con fecha 22 de mayo de 2017. En el apartado relativo a "Antecedentes" de este informe hicieron constar todos y cada uno de los padecimientos psiquiátricos de Don Camilo , que son los que siguen: trastorno adaptativo, trastorno de personalidad y abuso de alcohol, alteración de conducta, idea delirante, trastorno psicótico relacionado con el consumo de alcohol, entre otros.

Respecto de este informe señala que deja abierta la posibilidad de que los trastornos de personalidad pueden limitar la voluntad de obrar si existe un estímulo de suficiente entidad, pero reprocha que fuera realizado quince días después de los hechos. En relación al informe pericial psiquiátrico objeta la escasa experiencia profesional de los Doctores que lo emitieron, el hecho de que la exploración del acusado se llevara a cabo seis meses después de los hechos, y que la exploración practicada al acusado fuera incompleta al no haberse realizado los test psicológicos necesarios para la emisión de un informe completo y con garantías. Por último también rechaza lo informado por el subdirector médico del Centro Penitenciario de Teixeiro, ya que ni es psiquiatra ni exploró, ni tuvo contacto con él en ningún momento.

Frente a los anteriores informes, resalta el informe de parte elaborado por el Doctor Miguel Ángel y la psicóloga Doña Belinda, los que llegaron a la conclusión de que el Sr. Camilo padece un trastorno psicótico (trastorno delirante de perjuicio) con mala adherencia, asociado a un trastorno depresivo de larga duración, y a una personalidad anómala de tipo esquizotípico-paranoide.

Y en base a todo ello estima que ha quedado perfectamente acreditado que el Sr. Camilo es un enfermo mental grave y que, además, en el momento de la comisión de los hechos tenía afectadas sus capacidades intelecto-volitivas.

La defensa del recurrente pone de manifiesto una serie de circunstancias que a su juicio han influido en el estado mental del Sr. Camilo el día de los hechos, como el abuso y dependencia del alcohol, la existencia de una diabetes descompensada, el abandono del tratamiento psiquiátrico prescrito y el hecho de que el nerviosismo del menor fallecido, ocasionó una idea delirante fruto de la cual comenzó a desarrollar e interpretar una realidad paralela en la que percibió a su hijo como un elemento hostil y amenazante que determinó que acabara con su vida.

También alude al testimonio prestado por la gerente de la cafetería " DIRECCION003 " y el responsable del "Hostal DIRECCION004 ". Ambos describieron unos síntomas en la persona del acusado, tales como sudoración, nerviosismo y temblores, entre otros, síntomas que, a su juicio, apuntan a que aquel estaba sufriendo un brote psicótico o, cuando menos, los últimos coletazos del mismo. Finalmente pone de relieve lo que estima que es una contradicción, que deriva del hecho de que el Tribunal haya considerado que Don Camilo no tenía ni tan siquiera mínimamente afectadas sus facultades de entender y/ o comprender y, sin embargo, la Administración Pública le haya otorgado una incapacidad por sus problemas mentales.

Igualmente denuncia que no se han valorado debida y correctamente las testificales de los policías que intervinieron en el hallazgo del cadáver de Gaspar. Las mismas ponen de manifiesto a su entender, que el acusado realizó una colaboración activa con la Policía con el fin de encontrar el cuerpo del menor, disminuyendo con ello el daño causado a la madre. Estima que se trataría de una confesión tardía que determina la aplicación de la atenuante analógica contemplada en el artículo 21.7 en relación con el artículo 21.4 del Código Penal.

1. De la lectura de este primer motivo se deduce que lo que pretende el recurrente, no es la acreditación de un error a partir de unos documentos sino que este Tribunal proceda, a partir de ellos, a realizar una nueva valoración de la prueba, lo cual no tiene cabida a través del motivo previsto en el artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Ello debería llevar directamente a la desestimación del motivo. No obstante, deduciéndose el segundo motivo del recurso con base al artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se procederá a dar contestación a las cuestiones planteadas por el recurrente en desarrollo de este primer motivo desde el prisma de su derecho a la presunción de inocencia.

Además, la vía de impugnación elegida por el recurrente exige designar un documento que por su contenido asertivo entre en abierta colisión con el hecho probado o suponga la necesidad incorporación al relato fáctico de un hecho relevante para la subsunción. No son documentos las pruebas personales, en este caso la declaración de los funcionarios de policía, gerente de la cafetería " DIRECCION003 " o responsable del Hostal " DIRECCION004 " aunque estén documentadas en la causa. Tampoco lo es la documentación de la prueba pericial practicada en el juicio oral sobre la que el recurrente realiza una valoración distinta de la obtenida por el tribunal a quien compete la valoración de la prueba.

Como decíamos en la sentencia núm. 1205/2011, de 15 de noviembre, este motivo de casación no permite una nueva valoración de la prueba en su conjunto ni hace acogible otra argumentación sobre la misma que pueda conducir a conclusiones distintas de las reflejadas en el relato fáctico de la sentencia, que es lo que pretende el recurrente.

En relación a los informes periciales que cita el recurrente como documentos de contraste no son documentos a efectos casacionales, sino prueba personal documentada. Además, su lectura no conduce de forma inequívoca a la conclusión de que el Tribunal haya valorado erróneamente la prueba.



La jurisprudencia de esta Sala (SSTS 14/10/1985 , 26/12/1986 , 10/07/87 , 04/07/1988 , 18/01/1989 , 15/01/1990 , 17/01/1991 y 17/02/1992) permite excepcionalmente la posibilidad de acreditar el error en la apreciación de la prueba fundándose en la prueba de peritos, equiparándola a la documental a los efectos del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , cuando habiendo un solo informe de esta clase o varios coincidentes, y no existiendo otras pruebas sobre el mismo hecho, bien se ha tomado dicha prueba de modo incompleto, mutilado o fragmentario, bien se ha prescindido de la misma de modo no razonable llegando a conclusiones divergentes, opuestas o contrarias a las expuestas por los peritos, todo ello, en definitiva, a fin de corregir errores evidentes, dando así el debido cumplimiento al mandato de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos proclamado por el art. 9.3 de la Constitución Española , que es el verdadero fundamento de esta excepcional doctrina jurisprudencial que extiende la aplicación del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , más allá de lo que permite su redacción literal (SSTS. 17/09/1988 , 20/11/1989 , 26/03/1990 , 30/11/1990 y 17/02/1992).

Sin embargo, en el caso examinado los documentos designados no entran en colisión con los hechos probados. Lejos de ello, los informes relacionados por el recurrente, de hecho, han llevado al Tribunal a conclusiones totalmente contrarias a las que él pretende llegar, razonando de forma debida y suficiente los motivos que le asisten para ello.

Los peritos que elaboraron los informes comparecieron en el acto del juicio oral y fueron sometidos a la contradicción de las partes y a la inmediación del Tribunal, el que los ha analizado y valorado, teniéndolos en cuenta junto al resto del material probatorio sometido a su consideración en los términos que expuestos en el fundamento de derecho séptimo de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, avalada por el Tribunal Superior de Justicia.

En este sentido parte la Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado de los elementos de convicción alcanzados por el Jurado, como son la concatenación de los hechos y los informes de los psiquiatras públicos, y a continuación analiza detalladamente y valora todos los informes elaborados por los distintos facultativos y peritos que han examinado al acusado, ofreciendo al recurrente cumplida contestación a todas las cuestiones que plantea, contestación que es respaldada por el Tribunal Superior de Justicia.

Destaca en primer lugar el informe de fecha 5 de enero de 2018 realizado por los peritos judiciales Dres. Basilio y Caridad y las declaraciones de los dos psiquiatras en el juicio oral. Los mismos pusieron de manifiesto que el acusado padece un trastorno mixto de la personalidad que condiciona su forma de ser y de vivir, aunque no anula ni su libertad volitiva ni sus facultades cognoscitivas. Para alcanzar estas conclusiones, los peritos examinaron la historia clínica del acusado con el que además se entrevistaron dos horas y media, concluyendo que el acusado es consciente de sus actos y no está afectada su voluntad. Añadieron que el propio acusado negó el consumo de alcohol en las horas previas a los hechos y que tampoco apreciaron en él síntomas psicóticos.

También analiza el informe elaborado por los médicos forenses Dres. Ceferino y Elena . Este informe, en contra de la apreciación del recurrente, aun cuando fue emitido el día 22 de mayo de 2017, tiene su base en el reconocimiento que efectuaron del acusado el día 11 de mayo de 2017, esto, es cuatro días después de los hechos. Igualmente estudiaron su historial médico. Con todo ello elaboraron su informe que, según se expone en la sentencia, fue ratificado, aclarado y explicado con todo detalle por la médico forense Dra. Elena en el juicio oral. De sus conclusiones se infiere que el acusado estaba diagnosticado de trastorno adaptativo ansioso-depresivo, trastorno de la personalidad y abuso de alcohol, trastorno psicótico relacionado con el consumo de alcohol, y sometido a tratamiento psiquiátrico desde el año 2009. Ello no obstante señalaron que: 1. el trastorno adaptativo no altera las funciones cognoscitivo- volitivas para los hechos objeto de procedimiento; 2. la intoxicación etílica aguda puede dar lugar a alteración de las funciones cognoscitivo-volitivas en casos de existencia de delirium o un trastorno psicótico, que en este caso no consta que haya existido; 3. Los trastornos de la personalidad se caracterizan por no afectar a la capacidad de conocer y comprender el alcance de sus actos, pueden limitar la voluntad de obrar si existe un estímulo de suficiente entidad, que no hay constancia de que haya existido; 4. en el momento del reconocimiento no apreciaron síntomas psicóticos agudos estando sus funciones cognoscitivo-volitivas conservadas, siendo capaz de comprender los hechos que dieron lugar a la apertura de este expediente y de actuar conforme a dicha comprensión.

El único informe que aparece contrario a estas conclusiones es el elaborado por los peritos propuestos por la Defensa. Se trata, como antes se dijo, del informe aportado por el psiquiatra Dr. Gerardo y la psicóloga Doña Belinda . Este informe concluye que el encausado padece un trastorno psicótico (trastorno delirante de perjuicio) con mala adherencia, asociado a un trastorno depresivo de larga duración y a una personalidad anómala de tipo esquizotípico-paranoide, a lo que se unen dos datos, una diabetes mellitus con

mala adherencia terapéutica y un abuso/dependencia al alcohol, todo lo cual supone una disminución severa de su libertad de actuar y afecta a las bases de su imputabilidad de modo grave.

A continuación se detallan en la sentencia los motivos que deben llevar a considerar acertado el criterio de "los psiquiatras públicos" acogido por los Jurados que les lleva a la consideración de que el acusado no tenía limitada su capacidad de querer y/o conocer en el momento de la comisión de los hechos, conclusión que no ha sido desvirtuada por la prueba pericial aportada por la Defensa.

De esta forma señala en primer lugar que, frente al resto de los peritos, los peritos de la Defensa no accedieron a la totalidad de la documentación de la causa.

También toma en consideración la analítica del acusado, la que pone de manifiesto que éste consumió alcohol etílico durante el período de seis meses anteriores al día 11 de mayo de 2017, no constando sin embargo consumo de alcohol en las horas anteriores a la muerte de su hijo. Lejos de ello, destaca que no tomó bebidas alcohólicas en la cafetería " DIRECCION003 " el día 7 de mayo de 2017, tal y como declaró la testigo Doña Natividad ; que en la habitación del hotel donde fue detenido solo se encontraron latas de refrescos de cola; que en el parte de asistencia médica del 061 que se prestó a Camilo no se refleja que éste tuviera síntomas de previa ingesta alcohólica y que la médico que le atendió y que declaró como perito en el plenario, Dra. Raquel , afirmó que no apreció síntomas ni signos de ingesta de medicación ni apreció brote psicótico; y que el propio acusado negó el consumo de alcohol en horas anteriores a los hechos durante el transcurso de la exploración a la que fue sometido por los médicos psiquiatras Dres. Basilio y Caridad . Añade además que ninguna de las personas que vio a Camilo el día 7 de mayo de 2017, como los testigos Doña Natividad , Don Oscar y Don Pascual , apreció en él intoxicación etílica y tampoco delirios y que ninguno de los peritos judiciales que le examinaron apreciaron en él síntomas psicóticos.

Es más, destaca que la Dra. Elena explicó que el brote psicótico no es compatible con una acción planeada, lo que ha sido valorado acertadamente por los Jurados cuando se refieren a la "concatenación de los hechos" para rechazar la existencia de cualquier eximente o atenuante en el acusado. Sobre ello destaca la Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado los diversos hechos que fueron planeados y llevados a cabo por el acusado para ejecutar su plan de acabar con la vida de su hijo, detallando aquélla las pruebas en la que sustenta cada una de sus afirmaciones. De esta forma explica que el acusado llevó al menor a un lugar aislado y boscoso; portaba o se hizo con una pala de obra; golpeó con ella a Gaspar en la cabeza en varias ocasiones; arrastró el cadáver a un lugar aún más apartado; intentó cavar un hoyo para ocultar el cuerpo de su hijo pero desistió y lo dejó a la intemperie; volvió a la ciudad de A Coruña conduciendo su coche; entró en el bar " DIRECCION003 " para limpiarse y tomar un refresco; y se quedó a pasar la noche del 7 al 8 de mayo, no en su domicilio, sino en la habitación del hotel " DIRECCION004 " que había reservado previamente. Y concluye racionalmente estimando que esta sucesión de hechos se aviene francamente mal con esa "locura" en la que tanto insistieron los peritos que han declarado a propuesta de la Defensa.

Asimismo la sentencia de instancia destaca la manifestación efectuada en el acto del juicio oral por la Sra. Elena en el sentido de que la diabetes no afecta al estado psíquico del acusado, lo que concuerda con la hoja de asistencia médica del Servicio de Urgencias Sanitarias 061 a Camilo del día 8 de mayo de 2017 donde no consta que tuviera alterada la glucemia. Por último destaca también que ni la Dra. Elena ni los psiquiatras que reconocieron a Camilo por designación judicial incluyen la esquizofrenia entre los padecimientos del explorado.

En definitiva, el Tribunal ha estudiado y valorado todos los informes que han sido realizados en relación al acusado, informes que además ha relacionado con otros elementos de prueba obtenidos en el acto del juicio oral en los términos que se razonan, primero en la sentencia de instancia y después en la sentencia de apelación, en condiciones que se ajustan a las reglas de la lógica y que son ajenas al error que se denuncia en el motivo examinado, que en consecuencia debe ser rechazado, careciendo los mencionados documentos de aptitud suficiente para modificar el fallo. El Tribunal no ha cometido error alguno al considerar el texto de los documentos, sino que, junto a las demás pruebas disponibles, ha valorado su significado de forma distinta a como lo hace el recurrente.

3. Invoca también el recurrente a través de este motivo, de forma errónea, la atenuante analógica de confesión del artículo 21.7 en relación con el artículo 21.4 del Código Penal o de reparación a tenor del artículo 21.5 del mismo texto legal , que han sido rechazadas, la primera por el Tribunal Superior de Justicia y la segunda por la Audiencia Provincial y por el Tribunal Superior de Justicia. Sobre ello, lo primero que ha de destacarse es que el apartado de hechos probados de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, aceptado por la sentencia de apelación, recoge los hechos sobre los que el recurrente pretende apoyar tales circunstancias, afirmando expresamente que, después de ser detenido, el acusado llevó a los agentes de policía hasta una pista forestal muy próxima al lugar donde había dejado el cadáver de Gaspar .

Es reiterada la doctrina de esta Sala que reconoce la posibilidad de apreciar la atenuante de confesión como atenuante analógica (SS 08/10/2014 , 17/02/2012 , 22/12/2011 , 08/11/2018). Se trata de aquéllos casos en los que, no respetándose el requisito temporal, 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 (SS 809/2004, de 23 junio , y 1348/2004, de 25 de noviembre). En tales supuestos la justificación de la atenuante, como acaece en general con las que atienden a circunstancias posteriores a la consumación del delito, se encuentra en consideraciones de política criminal orientadas a impulsar la colaboración con la justicia en el concreto supuesto del art. 21.4ª del Código Penal , pero en todo caso debe seguir exigiéndose una cooperación eficaz, seria y relevante aportando a la investigación datos especialmente significativos para esclarecer la intervención de otros individuos en los hechos enjuiciados (SS 14/05/2001 , 24/07/2002), que la confesión sea veraz, aunque no es necesario que coincida en todo (SS. 31/01/2001 y 22/01/1997). No puede apreciarse atenuación alguna cuando la confesión es tendenciosa, equivoca y falsa, exigiéndose que no oculte elementos relevantes y que no añada falsamente otros diferentes, de manera que se ofrezca una versión irreal que demuestre la intención del acusado de eludir sus responsabilidades (S 20/09/2006). No se considera confesión la sola inculpación de otros si el acusado no confiesa su hecho, siendo preciso que se mantenga en todas las fases del procedimiento.

En el supuesto examinado, como antes exponíamos, únicamente consta que el acusado después de ser detenido llevó a los agentes hasta una pista forestal muy próxima al lugar donde había dejado el cadáver del menor. A lo único que condujo esta actuación fue a adelantar temporalmente el hallazgo del cadáver, el cual fue dejado a la intemperie por el acusado tras desistir de cavar un hueco para enterrarlo. Pero con un alto grado de probabilidad el cadáver hubiera sido encontrado de todos modos por los agentes, teniendo en cuenta que, tal y como señalan las acusaciones, el menor se encontraba a la intemperie al haber desistido el acusado de enterrarlo y el vehículo Seat Alhambra con el que se trasladó al lugar donde dio muerte al menor, había sido captado por el servicio de la Dirección General de Tráfico DGT en dirección A Coruña en el kilómetro 567,65, a las 15:45 horas. Por ello la actividad desplegada por el acusado en el sentido examinado únicamente supone un reconocimiento tardío, parcial e inevitable de los hechos. Además, el acusado no ha reconocido haber dado muerte voluntariamente a su hijo, escudándose en una pretendida inimputabilidad que, como ya hemos visto, carece de base probatoria en las actuaciones.

4. A semejante conclusión debe llegarse en relación a la pretendida atenuante de reparación.

En relación a esta atenuación, señala la sentencia de esta Sala núm. 489/2014, de 10 de junio , con remisión expresa a la sentencia núm. 239/2010, de 24 de marzo , que "... por su naturaleza objetiva, esta circunstancia prescinde de los factores subjetivos propios del arrepentimiento, que la jurisprudencia ya había ido eliminando en la atenuante anterior; por su fundamento de política criminal se configura como una atenuante "ex post facto", que no hace derivar la disminución de responsabilidad de una inexistente disminución de la culpabilidad por el hecho, sino de la legítima y razonable pretensión del legislador de dar protección a la víctima y favorecer para ello la reparación privada posterior a la realización del delito.

Consecuencia de este carácter objetivo, su apreciación exige únicamente la concurrencia de dos elementos, uno cronológico y otro sustancial. El elemento cronológico se cumplimenta siempre que la reparación se haga efectiva en cualquier momento del procedimiento, con el límite de la fecha de celebración del juicio. La reparación realizada durante el transcurso de las sesiones del plenario queda fuera de las previsiones del legislador, pero según las circunstancias del caso puede dar lugar a una atenuante analógica. El elemento sustancial consiste en la reparación del daño causado por el delito o la disminución de sus efectos, en un sentido amplio de reparación que va más allá de la significación que se otorga a esta expresión en el artículo 110 del Código Penal . Cualquier forma de reparación del daño o de disminución de sus efectos, sea por la vía de la restitución o de la indemnización de perjuicios, puede integrar las previsiones de la atenuante."

Argumenta la sentencia núm. 1063/2009, de 29 de octubre , que "La jurisprudencia de esta Sala ha asociado el fundamento material de la atenuante de reparación a la existencia de un *actus contrarius* mediante el cual el acusado reconoce la infracción de la norma cometida, con la consiguiente compensación de la reprochabilidad del autor (cfr. SSTs 319/2009, 23 de marzo , 29 de abril). Su razón de ser, pues, está íntimamente ligada a la existencia de un acto reparador que, en buena medida, compense el desvalor de la conducta infractora. Y ese fundamento no es ajeno a la preocupación legislativa, convertida en pauta de política criminal, por facilitar la protección de la víctima, logrando así, con el resarcimiento del daño causado, la consecución de uno de los fines del proceso."

En el supuesto de autos, considera el recurrente que la labor de colaboración que realizó Don Camilo , fruto de la cual fue localizado el menor, ha disminuido los efectos del daño ocasionado a Doña Ascension .

Sin embargo, no podemos compartir tal consideración, al igual que el Jurado, la Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado y el Tribunal Superior de Justicia.

Los jurados fueron claros a este respecto, al considerar, por los antecedentes y sucesión de los hechos, que la intención del acusado era la de provocar en su ex cónyuge y madre de su hijo el mayor sufrimiento posible, decidiendo para ello acabar con la vida de su hijo eligiendo, para llevar a efecto tal designio, el día de la madre. Por ello no estimaron relevante el hecho de conducir a los agentes al lugar de la ubicación del cadáver.

La atenuación pretendida no parece compatible con preparar meticulosamente el asesinato de su propio hijo con la única finalidad de hacer el mayor daño posible a su ex cónyuge. Tampoco tal hecho, huérfano de cualquier otra acción reparadora, tiene capacidad suficiente para aminorar el incommensurable dolor provocado a la Sra. Ascension .

En definitiva, debe considerarse acertada la decisión del Tribunal Superior de Justicia, confirmando la sentencia de instancia desde el momento en que la pretendida colaboración del acusado carece de entidad para considerar que se tratase de una cooperación verdaderamente eficaz y, menos aún, reparadora de los "perjuicios" causados con la comisión del delito de asesinato.

Es evidente pues que el motivo no puede acogerse.

TERCERO.- El segundo motivo se formula al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 24 de la Constitución Española , por entender vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

En este punto denuncia el recurrente que el Tribunal Superior de Justicia no ha procedido a comprobar la racionalidad y regularidad de las pruebas practicadas en la primera instancia y no ofrece motivación o justificación de porqué da validez y veracidad al veredicto de los Jurados y al contenido de la sentencia de instancia, por lo que entiende que se ha vulnerado también el derecho a un proceso con todas las garantías.

1. El derecho a la tutela judicial efectiva incluye como contenido básico el derecho a obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta a las pretensiones planteadas que sea motivada y razonada en derecho y no manifiestamente arbitraria o irrazonable, aunque la fundamentación jurídica pueda estimarse discutible o respecto de ella puedan formularse reparos (SSTC 23 de abril de 1990 y 14 de enero de 1991), matizando la misma doctrina que la exigencia de motivación no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener sobre la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión; basta que la motivación cumpla la doble finalidad de exteriorizar el fundamento de la decisión adoptada y permita su eventual control jurisdiccional (STC 5 de abril de 1990); que lo reconocido en el art. 24.1 de la Constitución es el derecho de todas las personas a ser acogidas y oídas en el proceso, pero no a obtener una sentencia de conformidad, que la tutela judicial efectiva se obtiene, incluso, cuando se deniega o rechaza lo interesado por las partes en el proceso, siempre que concurra la causa legal correspondiente; y que la indefensión con relevancia constitucional es tan sólo aquella en la que la parte se ve privada injustificadamente de la oportunidad de defender su respectiva posición procesal, acarreándole tal irregularidad un efectivo menoscabo de sus derechos o intereses (STC 44/1998, de 24 de febrero , que cita las SSTC 290/1993 , 185/1994 , 1/1996 y 89/1997).

2. En el supuesto examinado, la resolución recurrida, ofrece al recurrente explicación suficiente sobre los motivos que han llevado al Tribunal a desestimar las pretensiones por él deducidas. De esta forma, en el fundamento de derecho tercero, después de exponer el planteamiento del recurrente, explica en un primer apartado la doctrina sobre el motivo al amparo a partir del que el recurrente pretende obtener la atenuación que propone. A continuación, en el apartado segundo, reexamina la valoración de la prueba llevada a cabo en la instancia, tanto por los jurados como por la Magistrada Presidente del Tribunal del Jurado, la que considera acertada otorgando especial relevancia al informe elaborado por los peritos judiciales así como las declaraciones de los dos psiquiatras en el juicio oral, y a continuación repasa las pruebas valoradas en la sentencia dictada por la Audiencia Provincial.

Igualmente en el fundamento de derecho tercero razona porqué rechaza la pretensión del recurrente que reclamaba la apreciación de la atenuante analógica de confesión, así como la propuesta extemporánea de la atenuante de reparación.

Ello ha permitido a la parte conocer puntualmente y combatir los razonamientos expuestos por el Tribunal Superior de Justicia por los que ha considerado que no debía estimarse el recurso de apelación, por lo que tampoco existe indefensión alguna derivada de defecto o carencia de motivación.



Los razonamientos de la sentencia y sus conclusiones son coherentes y acertados conforme a los razonamientos que han sido expuestos en el fundamento de derecho segundo de la presente resolución. Que el recurrente no comparta los razonamientos del Tribunal Superior de Justicia no implica que la resolución objeto de recurso esté falta de motivación.

El motivo por tanto se desestima.

CUARTO.- La desestimación del recurso formulado por Don Camilo conlleva la imposición al mismo de las costas procesales de su recurso, de conformidad con las previsiones del artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

FALLO

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

1º) Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación de **Don Camilo** , contra sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 31 de enero de 2019 , en el Rollo de Apelación de la Ley del Jurado número 52/2018, en la causa seguida por delitos de asesinato y lesiones psíquicas.

2º) Condenar al recurrente al pago de las costas correspondientes al presente recurso.

Comuníquese esta resolución al mencionado Tribunal Superior de Justicia de La Coruña, a los efectos legales oportunos, don devolución de la causa, interesando acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Alberto Jorge Barreiro

Vicente Magro Servet

Susana Polo García Carmen Lamela Díaz