



SECCIÓN QUINTA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

Avda. Tres de Mayo nº3
Santa Cruz de Tenerife
Teléfono: 922 34 94 32-33
Fax: 922 34 94 30

Email: s05audprov.tfe@justiciaencanarias.org

Sección: LMM

Rollo: Tribunal del jurado
Nº Rollo: 0000089/2017
NIG: 3802241220160000069
Resolución: Sentencia 000100/2018

Proc. origen: Tribunal del jurado Nº proc. origen: 0000037/2016-00

Jdo. origen: Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Nº 2 de Icod de los Vinos

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Acusado	Sergio Díaz Gutiérrez	Angel Ausin Ibañez	Giulia Nathali Feliziani Gil
Perjudicado		Juan Francisco Lopez-Montero Velasco	Gustavo Magec Luis Ojeda
Perjudicado		Juan Francisco Lopez-Montero Velasco	Gustavo Magec Luis Ojeda
Perjudicado		Juan Francisco Lopez-Montero Velasco	Gustavo Magec Luis Ojeda
Perjudicado		Juan Francisco Lopez-Montero Velasco	Gustavo Magec Luis Ojeda
Perjudicado		Juan Francisco Lopez-Montero Velasco	Gustavo Magec Luis Ojeda
Víctima	Salvador Valentin Luis Gonzalez		

SENTENCIA

En Santa Cruz de Tenerife, a 21 de marzo de 2018.

El Tribunal del Jurado constituido en esta Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, integrado por A:

..., y presidido por la Ilma. Sra. Magistrada doña Lucía Machado Machado, ha visto en juicio oral y público la presente causa penal correspondiente al rollo de sala número 89/2017, derivado del procedimiento regulado en la Ley Orgánica 5/1995 para el Tribunal del Jurado, que ha sido remitido por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Icod de los Vinos, por el delito de asesinato contra Sergio Díaz Gutiérrez, nacido el 11 de marzo de 1994, en situación de prisión provisional por esta causa y cuyas demás circunstancias personales figuran consignadas en autos, representado por la procuradora de los tribunales doña Giulia Feliziani Gil y asistido por el letrado don Ángel Ausín Ibañez. Han intervenido como partes: el Ministerio Fiscal, representado por la Ilma. Sra. doña Isabel Gurriarán Florido y como acusación particular

..., representados por el procurador de los tribunales don Gustavo Magec Luis Ojeda y asistidos por el letrado don Juan F. López-Montero Velasco.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La causa fue remitida a esta Audiencia Provincial y tuvo entrada en este tribunal el 7 de diciembre de 2017. Dentro del plazo de personación, la defensa del encausado planteó





una cuestión previa. Previo traslado a las partes, se dictó auto desestimándola el 4 de enero de 2018. Contra el mismo se interpuso recurso de apelación que fue resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias en sentido desestimatorio por resolución de 19 de febrero de 2018. El 15 de enero de 2018 se dictó el auto de hechos justiciables en el que se resolvió sobre la proposición de pruebas, señalamiento de juicio y demás actos precisos para la constitución del jurado.

SEGUNDO.- El tribunal del jurado se constituyó el 12 de marzo de 2018. En la misma fecha se iniciaron las actuaciones del juicio, que prosiguió en los días consecutivos hasta su finalización el 16 de marzo.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal, al elevar a definitivas sus conclusiones, introdujo ciertas modificaciones en la primera relativa al relato de los hechos, modificaciones que constan en el escrito que aportó y quedó unido al rollo. Calificó los hechos enjuiciados como constitutivos de un delito de asesinato con alevosía y ensañamiento a persona especialmente vulnerable por razón de su enfermedad o discapacidad de los artículos 139.1 1º y 3ª y 2 y 140.1. 1ª del Código Penal. La acusación particular calificó en los mismos términos que el Ministerio Público y suprimió la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal de abuso de superioridad.

CUARTO.- La defensa, en igual trámite, modificó su escrito de conclusiones provisionales en el sentido de considerar que los hechos son constitutivos de un delito de homicidio del artículo 138 del Código Penal, si bien solicitó la aplicación de la eximente completa de anomalía o alteración psíquica del artículo 20.1 del Código Penal, subsidiariamente la eximente incompleta de anomalía o alteración psíquica del artículo 21.1, y la circunstancia atenuante analógica de colaboración del artículo 21.7 en relación con el 21.4 del Código Penal.

QUINTO.- Terminado el juicio oral, previa instrucción a los jurados en audiencia pública, el día 16 de marzo se entregó el objeto del veredicto al jurado. En la misma fecha, el jurado pronunció un veredicto de culpabilidad por los hechos delictivos sometidos a su consideración de acuerdo con los hechos declarados probados en el acta de votación, documento que debe quedar incorporado a la presente sentencia en cumplimiento del artículo 70.3 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado.

SEXTO.- En el trámite de audiencia previsto en el artículo 68 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, el Ministerio Fiscal solicitó prisión permanente revisable e inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena, medida de libertad vigilada de 10 años (superior al de la pena privativa de libertad) y prohibición de residir y acudir a Icod de los Vinos, y de aproximarse a una distancia inferior a 500 metros al domicilio, lugar de estudios o de trabajo o cualquier otro lugar frecuentado o donde se encuentren personas con discapacidad intelectual, sensorial o física, y a familiares y C (familia cercana del fallecido), así como de comunicarse con los mismo por cualquier medio por tiempo de 10 años (superior al de la pena privativa de libertad) y al pago de las costas, en virtud de los artículos 140.1.1ª, 55, 140 bis, 36.1, 106, 57.1 en relación con el 48 y 123 del Código Penal. En cuanto al a responsabilidad civil, se adhirió a la petición de la acusación particular.

La acusación particular realizó la misma petición de penas que el Ministerio Público, si bien solicitó que la pena accesoria de prohibición de aproximación y de comunicación se extendiera a los familiares de los hijos y al hermano por parte de madre de estos. Respecto a la responsabilidad civil solicitó que el encausado indemnizara a





... euros, hijos del fallecido en la suma de 400.000 euros, a razón de 75.000 euros a cada uno de los cuatro primeros y 100.000 euros a María Silvia Luis Luis porque convivía con la víctima, así como los intereses legales del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y expresa condena en costas.

En ese mismo trámite la defensa señaló que no discutía la responsabilidad civil.

SÉPTIMO.- El encausado se encuentra privado de libertad en este proceso desde el 16 de enero de 2016. Por auto de 21 de enero de 2018 se acordó prorrogar la prisión por un plazo de 2 años hasta el 14 de enero de 2020.

HECHOS PROBADOS

El tribunal del jurado ha declarados probados los siguientes hechos.

PRIMERO.- Sobre las 12.30 horas del día 14 de enero de 2016, Sergio Díaz Gutiérrez fue al domicilio de Salvador Valentín Luis González, situado en la calle Adelfas nº 4 del barrio El Mayorazgo (Icod de los Vinos) y una vez dentro de la casa, con la intención de acabar con su vida, le asestó puñaladas y golpes con diversos objetos hasta causarle la muerte por la grave pérdida de sangre.

SEGUNDO.- Sergio Díaz Gutiérrez se presentó en casa de Salvador Valentín y, de forma sorpresiva e inesperada, se abalanzó sobre él portando un cuchillo y empujándolo hasta el final del pasillo, lo que provocó que cayera al suelo y quedara tumbado boca arriba, consciente de que con todo ello se aseguraba deliberadamente de causarle la muerte sin el peligro que para su integridad física pudiera provenir de una defensa por parte de Salvador.

TERCERO.- Sergio Díaz Gutiérrez le propinó a Salvador Valentín más de 30 puñaladas con el cuchillo que llevaba y otros que cogió de la vivienda, clavándoselos en el abdomen, el tórax y el cuello y provocándole heridas cortantes y también heridas penetrantes que alcanzaron el paquete vascular del cuello, el corazón, los pulmones, meso y asa intestinal y le propinó numeroso golpes en la cara con objetos contundentes que encontró en la casa (un palo, una figura de perro, otro de cerámica y una piedra) causándole heridas inciso contusas en la cara, fractura-hundimiento nasal y maxilar y rotura de piezas dentarias, sabiendo que con ello le sometía a padecimientos innecesarios o sufrimientos más intensos que los precisos para causarle la muerte con el único propósito de aumentar de manera deliberada e inhumanamente su sufrimiento antes de que muriese.

CUARTO.- Salvador Valentín padecía una discapacidad como consecuencia de un ictus isquémico a nivel del tronco encefálico que había sufrido hacía años y que le provocaba una alteración del lenguaje y marcha inestable, por lo que su capacidad de reacción a estímulos era más lenta y torpe circunstancia que Sergio Díaz Gutiérrez conocía.

Además, a la anterior declaración de hechos probados debe añadirse que:

QUINTO.- Salvador Valentín Luis González en el momento de su muerte tenía 66 años de edad y tenía cuatro hijos llamados C..., M..., M... y M... Esta última convivía con Salvador Valentín en el mismo domicilio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO





PRIMERO.- Sobre la prueba de cargo.- El artículo 70.2 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado determina que cuando el veredicto fuese de culpabilidad, la sentencia concretará la existencia de prueba de cargo exigida por la garantía constitucional de presunción de inocencia. Este mandato ha de relacionarse también con la facultad concedida al magistrado-presidente para disolver anticipadamente el jurado si, conforme al artículo 49 de la Ley, concluidos los informes de las partes, no hallare prueba de cargo suficiente respecto de los hechos delictivos, o de alguno de ellos cuando fueren varios o con relación a alguno de los encausados.

Este mandato legal de motivación en la sentencia que debe ser redactada por el magistrado presidente cobra mayor sentido si se tiene en cuenta que al jurado, conforme dispone el artículo 61 letra "d" de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, solo se le exige que, al redactar el apartado cuarto del acta de la deliberación (el referido a la determinación de los elementos de convicción tenidos en cuenta), efectúe "una sucinta explicación" de las razones por las que han declarado o rechazado declarar determinados hechos como probados. La cual, lógicamente, debe ser posteriormente objeto de plasmación en la sentencia en la forma y con el desarrollo propio de este tipo de resolución (artículos 142 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), colmando así la exigencia constitucionalmente establecida de motivación de las sentencias (artículo 120.3 de la Constitución Española).

La presunción de inocencia se integra en nuestro ordenamiento como un derecho fundamental de toda persona en cuya virtud ha de presumirse su inocencia cuando es acusada en un procedimiento penal. Este derecho supone, entre otros aspectos, que corresponde a la acusación proponer una actividad probatoria ante el tribunal de instancia y que de su práctica resulte la acreditación del hecho del que se acusa. El tribunal debe proceder a su valoración debiendo constatar la regularidad de la obtención y su carácter de prueba de cargo, es decir con capacidad para alcanzar, a través de un razonamiento lógico, la declaración de un hecho tópico, antijurídico, penado por la ley y que puede ser atribuido al encausado, en sentido objetivo y subjetivo. En la sentencia debe expresarse el relato de convicción y el razonamiento por el que se considera enervado el derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Se ha contado en el juicio con numerosos testimonios directos. Además, hay referencias probatorias relativas al conjunto de las circunstancias, tanto previas como posteriores a la comisión del hecho, testimoniales y documentales. Respecto a esto último, existen numerosos documentos, pruebas gráficas, inspecciones oculares descriptivas del lugar de los hechos y de los apartamentos, vestigios recogidos, informe de autopsia, informe sobre la enfermedad que padecía el fallecido, informes sobre el estado mental del encausado..., evidencias todas que incorporan al caso material probatorio suficiente como para obtener un veredicto de culpabilidad respecto de los hechos delictivos que se juzgan en este proceso y sobre su autoría, que, por otra parte, fue reconocida -al menos en lo atinente al homicidio- por la defensa al elevar a definitivas las conclusiones provisionales e implícitamente también en las alegaciones realizadas por el encausado cuando usó su derecho a la última palabra. Estas circunstancias probatorias, con sus propias valoraciones, han quedado reflejadas en el acta de la votación, que contiene una exposición razonada de estas pruebas. También se hará alguna referencia a estas conclusiones probatorias al determinar las consecuencias jurídicas de los hechos analizados por el jurado.





Respecto al hecho primero (el homicidio) el jurado ha tenido en cuenta que las testimoniales de Onelia Díaz González, Mary Sol Méndez Amaro y María del Carmen Luis Fuentes, vecinas de Salvador Luis, permiten situar a Sergio Díaz Gutiérrez en los alrededores de la vivienda de Salvador Luis el día de autos desde las 08.30 horas de la mañana hasta las 12.00 horas. Los testigos incluso hablaron con él y una de ellas, cuando estaba en la azotea de su casa, le vio tocar en la puerta de la vivienda de Salvador y, cuando bajó a la calle, aunque Sergio ya no estaba allí, comenzó a oír en el interior de la casa del fallecido golpes tan fuertes que pensó que estaban haciendo una reforma, no escuchando grito alguno. El informe de análisis de evidencias tecnológicas que estudia el Iphone 6 propiedad de Sergio Díaz indica que realizó búsquedas en Internet sobre cómo dar una puñalada mortal. Sergio se presentó en el domicilio llevando un cuchillo adquirido por él, puesto que no coincidía con los del menaje de la casa ni con los de los apartamentos donde se hospedó, según dijeron los familiares que vivían con Salvador y la empleada de los apartamentos doña María del Mar González Pérez. Los informes de autopsia, explicados por los patólogos forenses y los informes de inspección técnico ocular y de análisis de vestigios indican que Salvador recibió algo más de 30 puñaladas y golpes contusos en la cara, que le produjeron la muerte por la pérdida masiva de sangre y que la multitud de heridas que presentaba son compatibles con los cuchillos y demás objetos que se hallaron (un palo de bambú, una figura de perro, otro de cerámica y una piedra) y que tenían sangre y restos de ADN de la víctima.

En lo atinente a la alevosía, el jurado destacó que de las declaraciones de las vecinas antes referidas y de los familiares de la víctima se colige que Sergio, al haber estado en otras ocasiones en Tenerife compartiendo vida con la familia en la época en la que tenía una relación con Kendra, nieta de Salvador, conocía las costumbres de la familia. El informe pericial de análisis de evidencias tecnológicas señala que Sergio hizo una búsqueda para saber si el 14 de enero era festivo en Tenerife o en Icod de los Vinos, ello con la finalidad evidente de tener una mayor certeza de cuál sería la rutina de la familia ese día y asegurarse de esta forma de que cuando fuera a casa de Salvador, este estaría solo, con lo que, cuando aquel le abrió la puerta, lo atacó de forma sorpresiva con el cuchillo que llevaba y que no era de la casa ni de los apartamentos donde se hospedó. Además, lo tiró al suelo, donde quedó tumbado boca arriba imposibilitando su defensa, así se desprende del informe médico forense que indica que el traumatismo craneoencefálico que tenía en la parte posterior de la cabeza se produjo probablemente en primer lugar. Por otro lado, los informes que analizan los restos de las uñas de Salvador concluyen que no tenía restos de ADN de Sergio y los informes de los patólogos dicen que Salvador presentaba heridas cortantes superficiales de las manos, siendo ambos datos indicativos de la nula defensa que pudo ofrecer.

En cuanto al ensañamiento, el jurado valora que la autopsia practicada al fallecido por los patólogos forenses don Francisco González y doña Laura Naveira señala que Salvador presentaba más de 30 puñaladas. Las heridas menos graves se produjeron en primer lugar (traumatismo occipital y heridas superficiales en la manos y antebrazos), mientras que las más graves, como las inciso punzantes del abdomen y la caja torácica y las de la cara y las punzantes del cuello, se hicieron con posterioridad. Los patólogos informaron que la víctima estaba viva cuando comenzó la agresión y también cuando se hicieron esas heridas más graves en el abdomen, el tórax y el cuello porque presentaba signos de vitalidad que se recogen en su informe y a los que también se refirieron, como los coágulos, que solo se forman cuando la persona está viva, y que la víctima estaba tragando su propia sangre según





se constató en el examen interno, de manera que Salvador no murió de inmediato, sino que agonizó durante el tiempo que duró el ataque y terminó muriendo por la pérdida masiva de sangre. El informe de autopsia especifica que Salvador tenía múltiples heridas, algunas de gran gravedad (región facial, tórax y abdomen) y polimorfas, es decir, distintas clases de heridas -contusas, inciso-contusas, incisas e inciso-punzantes- realizadas con diferentes objetos. La de la cara se realizó con un objeto duro, contundente, macizo y con aristas y es de tipo casi mutilante porque le produjo una fractura arrancamiento nasas con exposición de planos óseos, fractura del maxilar superior e inferior y una pérdida de sangre grave. En la región tóraco-abdominal, las heridas de mayor gravedad son de tipo incoso-punzantes y alcanzan planos profundos (corazón, pulmón, meso y asa intestinal). Los patólogos forenses también califican como extrema la violencia con la que el autor realizó el ataque y consideran para ello la cinética aplicada a los objetos utilizados para provocar las lesiones, puesto que algunos incluso llegaron a romperse, las variables relacionadas con las áreas y tejidos lesionados (heridas casi mutilantes que atraviesan plano óseos) y el elevado número y variedad de las clases de heridas, así como el hecho de que 13 de ellas penetraran hasta planos profundos.

Consideró probado el jurado que Salvador Valentín era una víctima especialmente vulnerable por razón de la enfermedad y discapacidad que sufría. Destacaron al respecto la documentación del INSS que reconoce su discapacidad y la documentación médica analizada por el médico forense don Sergio Manuel Martínez Aguilar, así como el propio informe y declaración de este sobre el ictus y las importantes secuelas que dejó en Salvador Valentín y que determinaba que tuviera una reacción a estímulos más lenta y torpe y una merma física. Analizó el jurado las testificales de la familia del fallecido que refirieron que Salvador andaba a pasos cortos y arrastrando los pies, tenía una enorme inestabilidad y podía caer al suelo con facilidad, había perdido mucha fuerza y tenía grandes dificultades en el habla que le impedían gritar. De ahí que no pudiera hacerlo pidiendo ayuda en el momento del crimen y la vecina solo oyera golpes pero no voces ni gritos. Sergio Díaz Gutiérrez era conocedor de la discapacidad que tenía Salvador y de las enormes limitaciones que implicaban para él porque había estado en la casa en ocasiones anteriores compartiendo vida con la familia y porque le preguntó Kendra qué la había pasado a su abuelo y ella se lo explicó

SEGUNDO.- Calificación jurídica.- Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de asesinato con alevosía y ensañamiento a persona especialmente vulnerable por razón de su enfermedad o discapacidad de los artículos 139.1 1º y 3ª y 2 y 140.1. 1ª del Código Penal.

En los hechos declarados probados por el jurado se describe la acción homicida y se afirma esta misma intencionalidad, extraída de las propias circunstancias del caso que antes se han expuesto. A partir de esta declaración de hechos probados, se concluye que el encausado provocó intencionadamente la muerte de la víctima con la concurrencia de tres circunstancias agravatorias: la alevosía, el ensañamiento y la especial vulnerabilidad de la víctima derivada de la enfermedad y discapacidad que padecía.

En lo atinente a la alevosía, con arreglo a los hechos, se funda en la existencia de un ataque súbito y sorpresivo, ejecutado por el agente con la intención de asegurar el resultado criminal sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa de su víctima, ejecutando el crimen de forma y en unas circunstancias en las que el agredido tenía difícil escapatoria,





puesto que Sergio sabía que Salvador estaría solo en la casa, llevaba un cuchillo y lo empujó provocando que la víctima cayera al suelo donde quedó tumbado boca arriba. De hecho el informe de autopsia indica que la poca cantidad de sangre encontrada en los puntos de apoyo de los pies de Salvador y la ausencia de huellas de pisada cercanas a él, hacen suponer que la mayoría de las heridas inciso-punzantes se realizaron cuando estaba tumbado boca arriba; también el grado de destrucción observado a nivel facial indica que esos impactos fueron causados con la cabeza apoyada sobre un plano duro (suelo). Los elementos de la agravación han quedado reflejados en los hechos probados, con expresa referencia también al elemento subjetivo de la agravación y a la imposibilidad de desarrollar una defensa por parte de Salvador Valentín.

Concurre una segunda circunstancia que cualifica el hecho homicida como asesinato, el ensañamiento. Se aprecia cuando el autor del hecho aumenta deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando a esta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito. En relación con ello la pruebas son rotundas. El autor le fue haciendo cortes o asestando puñaladas a Salvador Valentín y también le dio golpes en la cara con diversos objetos y ninguna de esas acciones causó la muerte por sí sola, sino que la víctima permaneció viva hasta que finalmente murió por un shock hemorrágico hipovolémico.

Se verifica una tercera circunstancia que determina la apreciación del tipo hiperagravado del artículo 140.1.1ª consistente en la especial vulnerabilidad de la víctima por la enfermedad y discapacidad que padecía. Salvador Valentín era una víctima especialmente vulnerable y así lo indica la documentación médica, el informe forense al respecto y las testificales, puesto que el ictus que padeció en el año 2010 le dejó unas importantes secuelas que lo limitaban enormemente y le provocaban un andar torpe, inestabilidad, pérdida ostensible de fuerza y dificultades en el habla. Y esta circunstancia era conocida por Sergio porque lo vio por sí mismo en visitas anteriores a la casa y porque Kendra le explicó el origen de estas limitaciones de su abuelo.

TERCERO.- Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal (eximentes y atenuantes) invocadas por la defensa.-

I.- Eximente completa o incompleta de anomalía o alteración psíquica: La jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS 1170/2006, de 24-11, 455/2007, de 19-5; 258/2007, de 19-7; 939/2008, de 26-12; 90/2009, de 3-2; 938/2009, de 21-9; 914-2009, de 24-9; y 29/2012, de 18-1, entre otras) tiene reiteradamente declarado, en relación a la apreciación de las circunstancias modificativas de la responsabilidad por afectaciones mentales con reflejo en la capacidad de culpabilidad, que ha de tenerse en cuenta, en primer lugar, que el sistema del Código Penal vigente exige no solo un diagnóstico que aprecie una anomalía o alteración psíquica como elemento biológico o biopatológico, sino que a él debe añadirse la comprensión de que tal déficit impide al sujeto o le dificulta, en mayor o menor medida, la comprensión de la ilicitud de la conducta o bien la actuación conforme a esa comprensión (elemento psicológico-normativo) la comprobación de que tal déficit impide al sujeto o le dificulta, en mayor o menor medida. La jurisprudencia anterior al vigente código ya había declarado que no era suficiente con un diagnóstico clínico, pues era precisa una relación entre la enfermedad y la conducta delictiva, ya que la enfermedad es condición necesaria pero no suficiente para establecer una relación causal entre la enfermedad mental y el acto delictivo (STS 5173003, de 20-1; y sSTS 251/2004, de 26-II).





En la práctica se analiza y examina el material probatorio atinente al elemento biopatológico, se establece el grado y la intensidad del padecimiento psíquico, y después se extrae operando con tal base biopatológica la conclusión pertinente sobre si el autor de la conducta delictiva actuó en el caso concreto comprendiendo la ilicitud del hecho y con posibilidad de actuar conforme a esa comprensión, o, en su caso, con una comprensión o una capacidad de actuación limitadas o excluidas (SSTS 914/2009, de 24-9; 983/2009, de 21-9; 90/2009, de 3-2; 649/2005, de 23-5; 314/2005, de 9-3; 1144/2004; de 11-10; 1041/2004, de 17-9; y 1599/2003, de 24-11, entre otras muchas). Esta conclusión -expresada con una nueva dicción legal que viene a sustituir a lo que antes, con menor rigor técnico, se cifraba en la merma o anulación de las facultades intelectivas o volitivas- suele estar en relación simétrica directa con el grado de limitación psíquica del sujeto

El supuesto de hecho que justificaría la apreciación de una eximente completa o incompleta por este motivo fue rechazado por el jurado, que basa su decisión en circunstancias que reflejan el comportamiento del encausado en los momentos anteriores y posteriores al hecho y en la falta de constancia de cualquier síntoma indicativo en los informes psiquiátricos y psicológicos. Si bien el informe psiquiátrico-psicológico aportado por la defensa realizado por el psiquiatra don José Miguel Gaona y el psicólogo don Julio Bronchal concluye que el encausado tiene un trastorno esquizotípico de la personalidad, un trastorno bipolar no especificado, un trastorno de despersonalización y un trastorno explosivo intermitente, el jurado descarta estas conclusiones y destaca que el informe efectuado por los peritos judiciales don Sergio Manuel Martínez Aguilar y don Carlos Gradillas Nicolás, médicos forenses del Instituto de Medicina Legal, y lo declarado en la vista por el médico forense don Carlos Gradillas, que fue también el médico forense que realizó el levantamiento del cadáver con el resto de la comisión judicial, indica que no se observa en Sergio Díaz ninguna patología ni padecimiento de trastorno psiquiátrico y que, en el momento de cometer los hechos, no actuó como consecuencia de un estado emocional patológico ni como consecuencia de una reacción impulsiva de carácter violento hacia la víctima. Don Carlos Gradillas explicó que no apreciaron en Sergio un pérdida de control de sus impulsos ni de distorsión de la realidad y que conservaba su capacidad cognitiva y volitiva, por lo que, conocía la ilicitud del hecho y podía obrar en consecuencia. Descartó que cometiera el hecho por haber sufrido un trastorno explosivo intermitente o un trastorno de despersonalización. El informe realizado por las psicólogas forenses doña Imelda Bencomo y doña Teresa Sánchez respalda estas aseveraciones por cuanto tampoco observaron ninguna patología y concluyeron que la hostilidad, la agresividad o la introversión son rasgos de la personalidad de Sergio, pero no patologías (como defiende el informe pericial de parte) y que tiene plena capacidad para comprender y querer. Don Carlos Gradillas también dijo que esos rasgos de personalidad y su adicción a los juegos on line, como el World of Warcraft, no justifican esos trastornos, de hecho también se dijo en la vista que estuvo un año sin jugar porque vivía en un lugar donde no tenía Internet. Don Carlos Gradillas destacó que los tests realizados a Sergio no indican que tuviera un trastorno disociativo, no hay cuadro ni antecedentes de tal trastorno y los tests únicamente describe una forma de ser, unos rasgos de su personalidad; indicó que el alejarse de la realidad no puede ser un hecho aislado, sino que tiene que ser recurrente y que, si como Sergio dijo, estuvo viendo a un psicólogo cuando vivía en Santander, este especialista tendría que haber detectado el trastorno. Pero es más, añadió que incluso en el supuesto de aceptar que Sergio padeciera un trastorno disociativo, el





sentido de la realidad queda conservado, por lo que no se pierde la capacidad de decidir sobre lo que está bien o no. Además su actuación anterior y posterior a los hechos fue perfectamente ordenada y planificada, puesto que preparó con todo detalle su viaje y el lugar en el que se hospedaría, realizó consultas por Internet relativas al día en el que iba a cometer los hechos y sobre cómo llevarlos a cabo, estuvo apostado durante varias horas por fuera del domicilio de Salvador, recogió las armas que usó para el crimen y las metió en una bolsa que tiró en un contenedor. Don Carlos Gradillas observó que la propia mecánica de la agresión, ya expuesta anteriormente, es reflejo de esa racionalidad y que, frente a la apreciación cuantitativa de como ocurrieron los hechos que a la que aludieron los peritos de la defensa al señalar que esta mecánica criminal no puede ser empleada por una persona sana, lo realmente relevante es la valoración cualitativa porque cada una de las lesiones que hizo tiene un sentido y había un objeto o una finalidad clara y precisa, tanto de lo que se quería conseguir como de la manera de hacerlo, puesto que las primeras heridas fueron más leves, afectando solo a la piel, y hay una segunda fase en la que agrede más intensamente, va aumentando la gravedad al intensificar la capacidad lesiva del arma empleada y hay un fin claro, lo que es contrario a un trastorno explosivo intermitente que supone una explosión de violencia sin un fin más allá de dañar. Todo ello implica un control y excluye el padecimiento de esos trastornos y, por tanto, que el encausado, en el momento del crimen, tuviera afectadas sus facultades intelectivas y volitivas. Los peritos de parte hicieron hincapié, para fundamentar su tesis del trastorno explosivo intermitente, en ciertos episodios que Sergio les relató ocurridos en su colegio o instituto donde dijo que sufría acoso escolar o en otra pelea que tuvo lugar en prisión a la que también aludió el testigo Javier Juan Martínez, interno designado por el centro penitenciario para el protocolo de prevención de suicidios, respecto a ello los peritos judiciales descartaron que tales episodios justificaran o explicaran el padecimiento mencionado porque son respuestas a una agresión previa, concretamente en el episodio de la prisión Sergio fue a defender a Javier Martínez de un ataque de otro preso y hay que tener presente, asimismo, que no hay corroboración alguna del relato de Sergio Díaz sobre el acoso escolar.

II.- Circunstancia atenuante analógica de colaboración: La sentencia del Tribunal Supremo nº 4684/2017 de 30 de noviembre de 2017 dice al respecto de esta atenuante que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21.7ª en relación con la circunstancia 4ª de del mismo precepto, no puede alcanzar al supuesto en que falten los requisitos básicos para ser estimada una concreta atenuante porque ello equivaldría a crear atenuantes incompletas o a permitir la infracción de la norma, pero tampoco puede exigirse una similitud y una correspondencia absoluta entre la atenuante analógica y la que sirve de tipo, pues ello supondría hacer inoperante el humanitario y plausible propósito de que habla la jurisprudencia de esta Sala. Continúa diciendo que reiteradamente se ha acogido por esa Sala como circunstancia analógica de confesión la realización de actos de colaboración con los fines de ella justicia cuando ya se ha iniciado la investigación de los hechos contra el acusado. La aplicación de una atenuante por analogía debe inferirse del fundamento de la atenuante que se utilice como referencia para reconocer efectos de atenuación a aquellos supuestos en los que concurra la misma razón atenuatoria. En las atenuantes “ex post facto” el fundamento de la atenuación se encuadra básicamente en consideraciones de política criminal, orientadas a impulsar la colaboración con la justicia en el concreto supuesto del artículo 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 (STS 14-5-2001 y 24-7-2002), de modo que la confesión sea veraz. Puso si bien no es necesario que coincida en todo con la realidad de los hechos (SSTS 136/2001, de 31-1 y 51/1997, de 22-1), no puede sin embargo apreciarse atenuación alguna cuando es tendenciosa, equívoca 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.

La defensa basó esta alegación en que Sergio proporcionó a los funcionarios investigadores el PIN de su Iphone, les dijo que había ido a la casa con un cuchillo y dónde estaban los pantalones vaqueros que llevaba puestos cuando cometió los hechos, así como que dio su consentimiento a dar muestras de ADN. El jurado descartó que tales datos pudieran dar lugar a la apreciación de esta circunstancia atenuante analógica al considerar que Sergio fue detenido cuando ya estaba embarcando para huir de la isla. Los datos como la clave del móvil, el cuchillo que llevó y la localización de los vaqueros, según dijeron los funcionarios de la Guardia Civil, se hubieran obtenido igualmente aunque se hubiera tardado unos meses más, en el caso del móvil, porque se tendría que haber desbloqueado sin usar la clave mediante la colaboración que prestan para estos supuestos a la Guardia Civil empresas externas y unos días más en los otros dos supuestos. También excluyó el consentimiento inicial para proporcionar su ADN porque este podría haberse obtenido posteriormente mediante resolución judicial y, por tanto, ese consentimiento previo solo tuvo el efecto de adelantar la realización de los informes sobre vestigios. Además, frente a esos datos iniciales que proporcionó y su consentimiento a la obtención del ADN, su proceder posterior fue total y absolutamente obstativo.

CUARTO.- Individualización de la pena.- El jurado ha declarado culpable al encausado por el hecho delictivo expuesto, es decir, un asesinato con alevosía, ensañamiento y víctima especialmente vulnerable en atención a su enfermedad o discapacidad de los artículos 139.1 1ª y 3ª y 2 y 140.1.1ª del Código Penal, por lo que procede imponer a Sergio Díaz Gutiérrez la pena de prisión permanente revisable, inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena (artículo 55 del Código Penal), libertad vigilada durante 10 años (a ejecutar con posterioridad al cumplimiento de la pena privativa de libertad) (artículo 140 bis en relación con el 106 del Código Penal), la prohibición de residir y de acudir a Icod de los Vinos, así como la de aproximarse a una distancia inferior a 500 metros, a su domicilio, lugar de estudios o de trabajo o cualquier lugar frecuentado o donde se encuentren ; Alberto, Víctor David, Cándido ; así como la de comunicarse con las personas mencionadas por cualquier medio, por sí mismo o a través de terceros, por tiempo superior a 10 años al de la duración de la pena de prisión impuesta y a cumplir simultáneamente con esta (artículo 57 en relación con el 48 del Código Penal) .

La acusación particular solicitó que la pena de prohibición de aproximación y de comunicación abarcara a los familiares de las personas mencionadas en el párrafo anterior (hijos y nietos del fallecido) y a [REDACTED] (hermano por parte de madre de los hijos del fallecido). No puede acordarse tal extensión a los familiares porque no se identifican ni en número ni por su filiación ni por la relación que les unía al fallecido, de manera que no solo no está justificada la petición, sino que, en caso de acordarla en la forma en que ha sido expuesta,





es decir, sin aportar los datos de las personas, sería de imposible cumplimiento para el condenado. Respecto a Pedro Baruch Marrero Luis no fue oído a fin de poder valorar si está justificado su inclusión entre los familiares protegidos por esta pena, con lo que se ignora incluso su parecer al respecto, al igual que ocurre en el caso de los familiares innominados.

QUINTO.- Responsabilidad civil.-Conforme a lo establecido en el artículo 109 del Código Penal, la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o delito leve obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios causados.

En la determinación de las indemnizaciones, puede tomarse como fuente meramente orientativa o comparativa, el sistema para la valoración del daños corporal aprobado en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor en su redacción dada por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, con efectiva entrada en vigor el 1 de enero de 2016, que a falta de otros datos para la determinación de los daños y perjuicios, en especial los de índole moral, permite acudir a un sistema reglado en el que se atribuye una valoración económica a estos supuestos indemnizatorios. No obstante, debe significarse que el sistema vinculante está previsto para daños físicos producidos en accidente de circulación y especialmente en lo referente a la valoración del daños moral ha de observarse que la entidad de este no es necesariamente idéntica ante una muerte accidental en un hecho de tráfico que frente a una acción dolosa, pudiendo producir estos hechos un plus en el dolor de la víctima que debe obtener reflejo en el importe de la indemnización, aunque nunca podrá compensar la pérdida sufrida.

La acusación particular reclama el pago de una indemnización a favor de los hijos del fallecido de 400.000 euros, a razón de 75.000 euros para [REDACTED] y Salvador y de 100.000 euros para [REDACTED], además, convivía con la víctima. Teniendo en cuenta las circunstancias de los hechos y el daño que generaron a los hijos, se entiende que las sumas pedidas son proporcionadas y razonables. Por otro lado, la defensa del acusado se mostró conforme con esas cantidades. Tales cantidades devengarán los intereses legales conforme al artículo 576 de la LEC.

SEXTO.- Costas.- De conformidad con lo establecido en los artículos 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en los autos y sentencias que pongan término a la causa o a cualquiera de los incidentes deberá resolverse sobre el pago de costas procesales, y en atención al artículo 123 del Código Penal, las costas procesales se entienden impuestas por la ley a los criminalmente responsables de todo delito.

La STS 27-10-2009, nº1089/2009 recuerda que en la imposición de las costas en el proceso penal rige la "procedencia intrínseca" de la inclusión en las costas de las de la acusación particular, salvo que esta haya formulado peticiones no aceptadas y absolutamente heterogéneas con las del Ministerio Fiscal y con las acogidas por el tribunal, de las que se separa cualitativamente. De modo que solo es exigible una motivación expresa en este punto cuando el juzgador encuentre razones para apartarse del criterio general que es el de la imposición al condenado de las costas de la acusación particular (SSTS 223/2008, de 7-5; 750/2008, de 12-11; y 203/2009, de 11-2). Se denegará la imposición de las costas correspondientes a la acusación particular cuando la intervención de esta parte resulte superflua o inútil (SSTS 518/2004, de 20-4; 37/2006, de 25-1; 1034/2007, de 19-12; 147/2009,





de 12-2; y 567/2009, de 25-5). Por último, tiene establecido el Tribunal Supremo que es requisito necesario para la imposición de las costas de la acusación particular la petición de parte (SSTS 1784/2000, de 20-1; 1845/2000, de 5-12; 560/2002, de 28-3; 37/2006, de 25-1; y 449/2009, de 6-5). Tales supuestos no concurren, por lo que procede la imposición de las costas de la acusación particular.

En atención a todo lo que antecede, así como por lo dispuesto en las demás normas de general y pertinente aplicación y por la autoridad conferida por el pueblo español a través de la Constitución y las leyes,

FALLO

1º) A la vista del veredicto de culpabilidad acordado por el tribunal del jurado y de los demás pronunciamientos y declaraciones contenidos en el mismo, condeno a **Sergio Díaz Gutiérrez** como autor de un delito de asesinato con alevosía, ensañamiento y víctima especialmente vulnerable en atención a su enfermedad o discapacidad de los artículos 139.1 1ª y 3ª y 2 y 140.1.1ª del Código Penal, por lo que procede imponer a Sergio Díaz Gutiérrez la pena de **prisión permanente revisable, inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena** (artículo 55 del Código Penal), **libertad vigilada durante 10 años** (a ejecutar con posterioridad al cumplimiento de la pena privativa de libertad) (artículo 140 bis en relación con el 106 del Código Penal), **la prohibición de residir y de acudir a Icod de los Vinos, así como la de aproximarse a una distancia inferior a 500 metros, a su domicilio, lugar de estudios o de trabajo o cualquier lugar frecuentado o donde se encuentren** [REDACTED]

[REDACTED], **así como la de comunicarse con las personas mencionadas por cualquier medio, por sí mismo o a través de terceros**, por tiempo superior a 10 años al de la duración de la pena de prisión impuesta y a cumplir simultáneamente con esta (artículo 57 en relación con el 48 del Código Penal).

2º) En concepto de responsabilidad civil indemnizará a [REDACTED] de **75.000 euros** a cada uno y a [REDACTED] en la de **100.000 euros**, con aplicación de lo dispuesto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

3º) Para el cumplimiento de la pena principal, procede abonarle el tiempo en que por esta causa haya estado privado de libertad, siempre que no haya sido hecho efectivo en otro proceso, acordándose mantener la situación de prisión provisional para Sergio Díaz Gutiérrez al amparo del artículo 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.

4º) Se imponen al condeando las costas devengadas, incluidas las de la acusación particular.

Notifíquese esta sentencia al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, haciéndoles saber que no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Canarias, a interponer en la forma prevista en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dentro de los 10 días siguientes a la última notificación.





Notifíquese la sentencia por escrito a los ofendidos y perjudicados por el delito, aunque no se hayan mostrado parte en el proceso (artículo 789.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Así por esta sentencia, a la que debe incorporarse el acta de la votación del jurado, uniéndose de todo ello certificación literal al rollo de sala, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en el día de la fecha. Doy fe.

