



Roj: SAP M 19150/2008
Id Cendoj: 28079370272008101472
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Madrid
Sección: 27
Nº de Recurso: 30/2007
Nº de Resolución: 41/2008
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: MARIA CONSUELO ROMERA VAQUERO
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL **SECCION N. 27**

MADRID

SENTENCIA: 00041/2008

Rollo P.O. nº 30/07

Juzgado de Violencia contra la Mujer nº 2 de Madrid

Sumario nº 2/07

SENTENCIA Nº 41/08

Audiencia Provincial de Madrid

ILMAS. SRAS. **SECCIÓN** VIGÉSIMO SÉPTIMA

PRESIDENTA: DÑA CONSUELO ROMERA VAQUERO (Ponente)

MAGISTRADAS:

DÑA. Mª TERESA CHACÓN ALONSO

DÑA. Mª PILAR RASILLO LÓPEZ

En Madrid, a de once de diciembre de dos mil ocho.

Vista por esta **Sección** Vigésimo Séptima de la Audiencia Provincial de esta capital en juicio oral y público el rollo número 30/07 procedente del Juzgado de Violencia contra la mujer nº 2 de Madrid (sumario. nº 2/07) por delitos de tentativa de homicidio y maltrato habitual, contra Antonio , mayor de edad, nacido en Trujillo (Perú) con N.I.E. NUM000 , el día 24 de diciembre de 1956, hijo de Roberto y de Manuela y con domicilio en la C/ DIRECCION000 nº NUM001 - NUM002 (Madrid), en prisión provisional por esta causa con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia y declarado solvente, representado por la Procuradora D. Javier Fernandez Estrada y defendido por la Letrada Dª Isabel Elbal Sanchez habiendo sido parte el Ministerio Fiscal y Rosario como acusación particular, representada por la Procuradora Dª. Esperanza Azpeitia Caluin y defendida por la Letrada Maria Jesús Sanchez, y Ponente la Magistrada Dña. CONSUELO ROMERA VAQUERO.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO: El Ministerio Fiscal en sus conclusiones provisionales, elevadas a definitivas, calificó los hechos procesales como constitutivos de A) un delito de violencia habitual previsto en el *artículo 173 .2 párrafos primero y segundo del Código Penal* , B) un delito de asesinato en grado de tentativa de los *artículos 138, 139.1 ,16 y 62 del Código Penal* y C) *dos* delitos de lesiones psíquicas del *artículo 147.1 del Código Penal* reputando responsable de los mismos en concepto de autor al acusado, con la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal en el delito de tentativa de asesinato y de lesiones psíquicas agravante de parentesco, solicitando se impusiera al mismo las penas.

Por el delito de violencia habitual, la pena de TRES AÑOS DE PRISION, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio y pasivo durante el tiempo de condena, privación del derecho

a la tenencia y porte de armas por tiempo de 5 años, prohibición de aproximarse a una distancia no inferior a 1000 metros con, Rosario , María Angeles y Juan Pedro , a sus domicilios, lugar de trabajo, o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse por cualquier medio con ello, todo ello durante un periodo de 5 años, así como inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad respecto de María Angeles , durante 5 años.

Por el delito de asesinato, la pena de CATORCE AÑOS DE PRISIÓN, accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de condena, y prohibición de aproximarse a una distancia no inferior a 1000 metros con Rosario , a su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro que frecuente y de comunicarse por cualquier medio, todo ello durante un periodo de 20 años.

Por cada uno de los delitos de lesiones, la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, con accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad respecto de su hija María Angeles durante el tiempo de la condena, conforme al *Art. 46 del CP* , y prohibición de aproximarse de a una distancia no inferior a 1000 metros con María Angeles y Juan Pedro , a sus domicilios, lugar de trabajo, o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse por cualquier medio, todo ello durante un periodo de 4 años, conforme al *Art. 57 del CP* .

-Y costas procesales causadas, habiendo de indemnizar en concepto de responsabilidad civil a Rosario en la cantidad de 15.570 Euros por las lesiones causadas, y 75.000 euros por las secuelas; a María Angeles y a Juan Pedro la cantidad de 25.000 Euros a cada uno por las lesiones psíquicas causadas, cantidades que serán incrementadas por el interés legal de conformidad con lo dispuesto en el *Art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* ..

SEGUNDO: La acusación particular (Rosario) en sus conclusiones provisionales elevadas a definitivas, calificó los hechos procesales como constitutivos de A) un delito de violencia habitual previsto en el *artículo 173.2 párrafos primero y segundo del Código Penal* , B) un delito de asesinato en grado de tentativa de los *artículos 138, 139.1, 16 y 62 del Código Penal* y C) dos delitos de lesiones psíquicas del *artículo 147.1 del Código Penal* reputando responsable de los mismos en concepto de autor al acusado, con la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal en el delito de tentativa de asesinato y de lesiones psíquicas agravante de parentesco, solicitando se impusiera al mismo las penas:

A) Por el delito de violencia habitual, la pena de CUATRO AÑOS Y MEDIO DE PRISIÓN, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, privación del derecho o a la tenencia y porte de armas por tiempo de cinco años, prohibición de aproximarse a una distancia no inferior a 1000 metros de Rosario , María Angeles y Juan Pedro , a sus domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse por cualquier medio con ellos, todo ello durante un periodo de 5 años, así como inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad respecto de María Angeles , durante 5 años.

B) Por el DELITO DE ASESINATO, en grado tentativa, la pena de CATORCE AÑOS DE PRISIÓN, accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y prohibición absoluta durante el tiempo de condena, y prohibición de aproximarse a una distancia no inferior a 1000 metros de Rosario , a su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro que frecuente y de comunicarse por cualquier medio, todo ello durante un periodo de 20 años.

C) Por cada uno de los DOS DELITOS DE LESIONES PSÍQUICAS, la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, con accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad respecto de su hija María Angeles durante el tiempo de la condena, conforme al *Art. 46 del CP*, y *prohibición de aproximarse a una distancia no inferior a 1000* metros de María Angeles y de Juan Pedro , a sus domicilios, lugar de trabajo, o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse por cualquier medio, todo ello durante un periodo de 5 años, conforme al artículo 57 del Código Penal.

D) Que se le condene la pago de las costas procesales causadas, habiendo de indemnizar en concepto de responsabilidad civil a Rosario en la cantidad de 15.570 Euros por las lesiones causadas y 90.000 Euros por las secuelas; a María Angeles y a Juan Pedro la cantidad de 30.000 Euros por las lesiones psíquicas causadas, cantidades que serán incrementadas por el interés legal de conformidad con lo dispuesto en el *Artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* .

TERCERO: La defensa del acusado, en sus conclusiones provisionales, elevadas a definitivas, calificó los hechos como no constitutivos de delito y solicitó la absolución de su patrocinado y alternativamente,

consideró los hechos procesales como constitutivos de A) un delito de violencia habitual previsto en el *artículo 173 .2 párrafos primero y segundo del Código Penal* , B) un delito de homicidio en grado de tentativa del *artículo 138, del Código Penal* reputando responsable de los mismos en concepto de autor al acusado, con la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal de atenuante de reparación del daño del *artículo 21.5º del Código Penal* solicitando se impusiera al mismo por el delito de violencia habitual.

Por el delito de violencia habitual la pena de 6 meses de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de 5 años y prohibición de aproximarse a una distancia no inferior a 1.000 metros con Rosario durante un periodo de 5 años.

Por el delito de homicidio en grado de tentativa, la pena de 8 años de prisión y prohibición de aproximarse a la víctima a una distancia no inferior a 1.000 metros con Rosario durante el tiempo de condena.

Procediendo asimismo que el acusado abonara en concepto de indemnización a Rosario la cantidad de 15.570 euros por las lesiones causadas y 35.000 euros por las secuelas, a cuyo fin, ejecútese el embargo de su vivienda.

HECHOS PROBADOS:

Que el procesado Antonio , mayor de edad y sin antecedentes penales a efectos de reincidencia, mantuvo una relación sentimental análoga al matrimonio con Rosario , sometiendo a ésta durante el tiempo que duró la meritada relación a maltratos y vejaciones que desembocaron en la condena del hoy acusado por sentencia firme de fecha 16 de mayo de 2003 dictada por el Juzgado de Instrucción nº 12 de Madrid (JF nº 746/03) como autor de una falta de lesiones y por sentencia firme de fecha 11 de septiembre de 2006 dictada por el Juzgado de Violencia contra la mujer en el juicio de faltas nº 41/06 como autor de una falta de vejaciones injustas.

Rosario tiene dos hijos, Fermín , nacido el 8 de julio de 1981, fruto de una relación anterior, y María Angeles , de 11 años de edad, fruto de su relación con el procesado.

El día 6 de mayo de 2006, cuando ya Rosario y el acusado no vivían juntos quedaron y después de comer, se dirigieron al domicilio donde habitaba el procesado sito en el piso NUM002 del nº NUM001 de la calle DIRECCION000 de esta capital, con el fin de que su hija aprendiese a poner la lavadora, subiendo a la casa la menor María Angeles y el hijo de Fermín (Juan Pedro).

Ya en la casa y mientras que los menores se pusieron a ver la televisión, el acusado y Rosario que estaban en el dormitorio, comenzaron a discutir, momento en que el acusado, esgrimiendo un cuchillo tiró a Rosario sobre la cama comenzando a asestarle puñaladas, acudiendo María Angeles al oír los gritos de su madre deteniendo a su padre, momento en que Rosario aprovechó para encerrarse en el cuarto de baño, intentando entonces al acusado abrir la puerta con un cuchillo y procediendo seguidamente autolesionarse clavándose en diversas partes del cuerpo.

A consecuencia de los hechos relatados, Rosario , sufrió heridas con arma blanca en tórax, abdomen, miembros superiores e inferiores, neumotorax, lesiones en mama izquierda, Cerviño-braquialgia que precisaron de tratamiento médico y quirúrgico consistente en laparotomía exploradora, colocándose un tubo de tórax por presentar neumotórax, lavado y limpieza de las múltiples heridas, terapia de rehabilitación y tratamiento psicológico.

Estas lesiones tardaron en curar 432 días, de los cuales 60 días son improductivos, 5 con hospitalización, y 55 con tratamiento ambulatorio y 372 no improductivos, quedando como secuelas:

Tendinitis crónica del bíceps de brazo izquierdo.

Múltiples cicatrices:

Cicatriz en laparotomía en línea media abdominal

Cicatriz transversal de 5 cm en flanco abdominal izquierdo,

Dos cicatrices en cara lateral de mama izquierda,

En miembro superior izquierdo, múltiples cicatrices unas lineales y otras punzantes, en brazo anterior y externa 4 cicatrices. En pliegue del codo, una cicatriz lineal de 3 cm., y dos más pequeñas. En antebrazo tres cicatrices en cara interior. En palma de la mano una cicatriz en base de los dedos 3º, 4º, y 5º y en miembro inferior, tres cicatrices en cara antero-externa de pierna.

Síndrome ansioso depresivo, que requerirá de forma indefinida, tratamiento farmacológica y con psicoterapia.

Del mismo modo, los menores María Angeles y Juan Pedro padecen alteraciones psicopatológicas derivadas del trastorno de estrés postraumático, precisando de tratamiento psicológico desde el día 18 de mayo de 2006, desde donde fueron derivados del Servicio Ambulatorio de atención psico socio educativo para víctimas de violencia de Genero y sus hijos menores "Mercedes Reina" del Ayuntamiento de Madrid.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

Los hechos declarados probados constituyen un delito de violencia habitual del *artículo 173.2 párrafos primero y segundo del Código Penal* , y un delito de homicidio en grado de tentativa del *artículo 138 del Código Penal* , en relación con los *artículos 16 y 62* del mismo texto legal, al concurrir en ellos todos los elementos integrantes de tales ilícitos.

Así, en primer lugar, por lo que se refiere la delito de violencia habitual, establece el *artículo 173.2* que: "El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de dos a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica."

Y que "Se impondrán las penas en su mitad superior cuando alguno o algunos de los actos de violencia se perpetren en presencia de menores, o utilizando armas, o tengan lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realicen quebrantando una pena de las contempladas en el *artículo 48 de este Código* o una medida cautelar o de seguridad o prohibición de la misma naturaleza.

Como viene señalando de forma reiterada esta **Sección** siguiendo la doctrina de nuestro Tribunal Supremo (así, por todas, sentencia de treinta y uno de julio de dos mil siete Pte.Rasillo López) "La s. T.S. 927/2000 de 24 de junio realiza un detenido estudio de las características y funciones del *art. 153 C.P. (actual 173)* que penaliza la violencia domestica cuya grave incidencia en la convivencia familiar es innegable y su doctrina debe complementarse por otras ss. T.S. 645/99 de 29 abril, 834/2000 de 19 de mayo, 1161/2000 de 26 de junio o 164/2001 de 5 marzo. La violencia física y psíquica a que se refiere el tipo es algo distinto de los concretos actos de violencia aisladamente considerados y el bien jurídico es mucho más amplio y relevante que el mero ataque a la integridad, quedando afectados fundamentalmente valores de la persona y dañado el primer núcleo de toda sociedad, como es el núcleo familiar. Esta autonomía del bien jurídico, de acción y de sujetos pasivos, unido a la situación de habitualidad que se describe en el *art. 153 (hoy 173)* es lo que permite con claridad afirmar la sustantividad de este tipo penal; los concretos actos de violencia solo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor y por ello ni el anterior enjuiciamiento de estos actos impide apreciar la existencia de este delito (se estaría en un supuesto de concurso de delitos, *art. 77* , y no de normas) ni se precisa tal enjuiciamiento, bastando la comprobada realidad de la situación que se denuncia.

Lo relevante será constatar si en el "factum" se describe una conducta atribuida al recurrente que atenta contra la paz familiar y se demuestra en agresiones que dibujen ese ambiente de dominación y temor sufrido por los miembros de la familia, abstracción hecha de que las agresiones hayan sido o no denunciadas o enjuiciadas y que permitan la obtención del juicio de certeza sobre la nota de habitualidad que junto con el ataque a la paz familiar constituyen así dos coordenadas sobre las que se vértebra el tipo penal.

Por ello la reiteración de conductas de violencia física y psíquica por parte de un miembro de la familia, unido por los vínculos que se describen en el precepto, o que mantenga análogas relaciones estables de afectividad constituyen esta figura delictiva aun cuando aisladamente consideradas serian constitutivos de falta, en cuanto vienen a crear, por su repetición, una atmósfera irrespirable o un clima de sistemático maltrato, no solo por lo que implica de vulneración de los deberes especiales de respeto entre las personas unidas por tales vínculos y por la nefasta incidencia en el desarrollo de los menores que están formándose y creciendo

en ese ambiente familiar. Se trata de valores constitucionales que giran en torno a la necesidad de tutelar la dignidad de las personas y la protección a la familia.

Finalmente, en cuanto a la habitualidad que necesariamente debe darse en el ejercicio de la violencia física dentro del ámbito de las relaciones familiares, es una exigencia típica, un tanto imprecisa, que ha originado distintas corrientes interpretativas.

La más habitual entiende que tales exigencias se satisfacen a partir de la tercera acción violenta, criterio que no tiene más apoyo que la analógica aplicación del concepto de habitualidad que el *art. 94 CP* establece a los efectos de sustitución de las penas. Otra línea interpretativa, prescindiendo del automatismo numérico anterior, ha entendido que lo relevante para apreciar la habitualidad, más que la pluralidad en si misma, es la repetición o frecuencia que suponga una permanencia en el trato violento, siendo lo importante que el Tribunal llegue a la convicción de que la víctima vive en un estado de agresión permanente.

Esta es la postura más correcta. La habitualidad no debe interpretarse en un sentido jurídico de multirreincidencia en falta de malos tratos -lo que podría constituir un problema de "non bis in idem" parece más acertado optar por un criterio naturalístico, entendiendo por habitualidad la repetición de actos de idéntico contenido, pero no siendo estrictamente la pluralidad la que convierte a la falta en delito, sino la relación entre autor y víctima más la frecuencia que ello ocurre, esto es, la permanencia del trato violento, de lo que se deduce la necesidad de considerarlo como delito autónomo.

No se trata, por ello, de una falta de lesiones elevada a delito por la repetición, ya que no puede especularse en torno a si son tres o más de tres las ocasiones en las que se ha producido la violencia como se ha recogido en algunos postulados doctrinales para exigir la presencia del hecho delictivo por la habitualidad del maltrato sino que lo importante es que el Juez llegue a esa convicción de que la víctima vive en un estado de agresión permanente. En esta dirección la habitualidad debe entenderse como concepto criminológico-social, no como concepto jurídico-formal por lo que será una conducta habitual la del que actúa repetidamente en la misma dirección con o sin condenas previas, ya que éstas actuarían como prueba de la habitualidad, que también podría demostrarse por otras más.

Por ello, lo esencial será constatar esa constante situación agresiva del recurrente hacia su esposa, que la sentencia considera acreditada, pues no es ocioso recordar que el delito del *art. 173* consiste en ejercicio de violencia física o psíquica, con habitualidad, sin que requiera, además, la producción de un resultado material sino de peligro abstracto para la seguridad y salud personal de la víctima. En esta dirección debemos considerar la violencia como toda acción u omisión de uno o varios miembros de la familia que dé lugar a tensiones, vejaciones u otras situaciones similares en los diferentes miembros de la misma, concepto amplio que comprendería las más variadas formas de maltrato que se dan en la vida real."

En el caso que nos ocupa, en aplicación de lo reseñado, es evidente que el Tribunal ha de aplicar el *artículo 173 del Código Penal* y ello porque, al menos, y aun prescindiendo del minucioso relato de la situación de constante humillación y maltrato a que fue sometida la perjudicada durante el tiempo que duró su relación con el acusado, existen tres actos determinados y acreditados objetivamente del acusado contra su expareja: los dos primeros de ellos constitutivos de sendas faltas, ilícito respecto de los cuales se han dictado sendas sentencias firmes, como se recoge en el relato de Hechos Probados y el tercero el que es objeto de este procedimiento, esto es, la tentativa de homicidio del acusado contra su excompañera sentimental perpetrado el día 6 de mayo de 2006.

Ha de considerarse, además, que, habiéndose perpetrado este tercer acto de violencia ante menores, concretamente, la hija de acusado y víctima y el nieto de esta última, será de aplicación el subtipo agravado a efectos de penalidad previsto en el párrafo segundo del tan citado *artículo 173.2* del texto punitivo.

Como ya se enunciado, los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de homicidio en grado de tentativa del *artículo 138 del Código Penal*, en relación con los *artículos 16 y 62* del mismo texto legal, al concurrir en ellos todos los elementos integrantes del meritado tipo penal, pues el acusado, acometió a su víctima con intención de matarla, si bien, afortunadamente, no llegó a consumir su propósito.

La realidad de lo relatado ha resultado suficientemente acreditada a través de la prueba practicada en el acto del juicio oral, pues de la misma se deduce que se produjo una agresión por parte de del procesado hacia la víctima, agresión que, como se desprende de la prueba que seguidamente se analizará, estaba guiada por la intención de ocasionarle la muerte ("animus necandi").

Ha de señalarse en este sentido que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido concretando una serie de elementos objetivos a tener en cuenta para la efectiva determinación de la existencia de la reseñada

intención en el sujeto activo del delito. La concurrencia de tales elementos permitirá a la Sala sentenciadora llegar a la conclusión "como juicio de inferencia" de dilucidar si la intención del agente fue o no "la de causar la muerte del perjudicado y así, entre otros, se han citado el medio empleado por el agresor, la dirección de los golpes, la región del cuerpo afectada, la importancia de los órganos alcanzados y las manifestaciones anteriores, coetáneas y posteriores al suceso efectuadas por el protagonista, entre otras"(Sent .T. S. 19/5/2000).

En este sentido, ha de estimarse que en el caso presente concurren los elementos referenciados y ello es así porque el arma empleada fue un cuchillo, objeto que es evidentemente apto para producir importantes consecuencias dañosas en la integridad física de las personas, como así ocurrió. los golpes fueron múltiples y muchos de ellos fueron dirigidos a partes del cuerpo en las que podían ocasionarse lesiones irreparables con posibilidad de afectar órganos esenciales y, en consecuencia, la muerte y así consta se dirigieron a tórax y abdomen, además de a los miembros inferiores y superiores, ocasionando entre otros daños físicos lesiones en la mama izquierda y neumotórax .

Los extremos reseñados se infieren de la pericial forense llevada a cabo por las Dras. Pilar y Daniela las cuales, ratificaron y ampliaron sus informes ,manifestando que el arma utilizada debió de ser de grandes dimensiones, y señalando que las lesiones sufridas por la perjudicada pudieron llegar a comprometer su vida, habiendo, pues de concluirse con que efectivamente existía un propósito de matar por parte del procesado.

No comparte, sin embargo, el Tribunal el criterio de las acusaciones pública y particular de que nos encontremos ante un delito de asesinato (y no de homicidio) en grado de tentativa cualificado por la alevosía del artículo 139.1 del Código Penal .

Así es: señala la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 2003 que : "Por lo dispuesto en el nº 1º del art. 22 del C.P ., la alevosía se encuentra expresamente delimitada en su ámbito de aplicación a los delitos contra las personas, apareciendo como la primera de las circunstancias que cualifican el asesinato en el art. 139 , y siendo definida por la utilización de medios, modos o formas de ejecución que tienen como fin asegurar la realización del delito para que no haya riesgo respecto del sujeto activo del hecho que procediera de la defensa que pudiera hacer el ofendido."

"Es decir", continúa diciendo esta sentencia "el núcleo del concepto de alevosía se halla en una conducta que tiene por finalidad eliminar las posibilidades de defensa por parte del sujeto pasivo.

Tal eliminación de posibilidades de defensa puede derivarse de la manera de realizarse la agresión, bien de forma proditoria o aleve, cuando se obra en emboscada o al acecho a través de una actuación preparada para que el que va a ser la víctima no pueda apercibirse de la presencia del atacante o atacantes hasta el momento mismo del hecho, bien de modo súbito o por sorpresa, cuando el agredido, que se encuentra confiado con el agresor, se ve atacado de forma rápida e inesperada. También puede haber alevosía como consecuencia de la particular situación de la víctima, ya por tratarse de persona indefensa por su propia condición (niño, anciano, inválido, ciego, etc.), ya por hallarse accidentalmente privada de aptitud para defenderse (dormida, drogada, sin conocimiento, anonadada, etc.).

En todos estos supuestos existe una mayor peligrosidad y culpabilidad en el autor del hecho, que revela en este modo de actuar un ánimo particularmente ruin, perverso, cobarde o traicionero (fundamento subjetivo), y también una mayor antijuridicidad por estimarse más graves y más lesivos para la sociedad este tipo de comportamientos en que no hay riesgos para quien delinque (fundamento objetivo).

Asimismo, ha de ponerse de relieve la particular significación que tiene el dolo en esta forma peculiar de asesinato, al ser necesario que el conocimiento y la voluntad del autor del delito abarque no sólo el hecho de la muerte, sino también el particular modo en que la alevosía se manifiesta, pues el sujeto ha de querer el homicidio y ha de querer también realizarlo con la concreta indefensión de que se trate, requisito que ha de concurrir en este delito como en cualquier otro de carácter doloso, que aparece recogido en el texto legal con la expresión «tiendan directa y especialmente a asegurarla».

En estos términos se viene manifestando con reiteración la doctrina de esta Sala (Sentencias de 9-2-89, 19-4-89, 26-10-89, 24-11-89, 23-1-90, 28-2-90, 29-6-90, 22-9-90, 15-10-90, 19-1-91, 15-4-91, 22-7-91 y 18-10-91, 15-2-93, 8-3-94, 10-6-94, 3-2-95, 6-4-95, 18-3-96, 3-3-97, 9-7-97, 2-12-97, 18-6-98 y 24-4-2000, entre otras muchas).".

En el caso que nos ocupa, las acusaciones fundamentan la aplicación de la agravación al mantener dichas partes que el acusado portaba el arma entre sus ropas pues tenía intención de acabar con la vida de

la víctima desde que quedó citado con la perjudicada y atacó a ésta de forme súbita y sorpresiva, extremos que no han resultado acreditados.

La víctima declaró en el acto del plenario en el sentido de que el acusado la tiró encima de la cama, la llamó "hija de puta" y "ahí ya cogió el cuchillo" también dijo que el acusado llevaba el cuchillo atrás en su cuerpo y no había tenido oportunidad de cogerlo en la casa porque no había podido pasar a la cocina. La hija de víctima y acusado (María Angeles) declaró haber visto que el acusado portaba entre sus ropas algo que pensó era una herramienta, que según ella luego era el cuchillo pero lo cierto es que al preguntarse a la menor en relación con las características de la meritada arma, la niña contestó que se trataba de un cuchillo pequeño, por lo que difícilmente podría haberse visto por la misma, dándose además la circunstancia de que efectivamente se recogió en el lugar de los hechos un cuchillo (este sí, de mayores dimensiones que el primeramente utilizado por el acusado) que, según el testimonio de la menor, que fue del que el procesado se sirvió para tratar de romper la puerta del cuarto de baño donde se escondió la perjudicada, no quedando, pues, determinado que nos encontremos ante un ataque sorpresivo y preparado de antemano por le acusado para encontrar desprevenida a la víctima, no habiéndose determinado con exactitud las características de arma con que se produjo la agresión, máximo cuando el policia nacional nº NUM003 dijo no saber si el cuchillo recogido podía llevarse en un bolsillo, ignorando las características del mismo, y que el acusado ha mantenido que el cuchillo se encontraba en el dormitorio, estancia donde él solía comer fruta auxiliándose de dicho utensilio, habiendo, pues, de considerarse que no existen datos suficientes que permitan llegar a la conclusión de que nos encontremos ante un supuesto de ataque alevoso, cuando tampoco se han acreditado, a través de las manifestaciones de los agentes de policía que intervinieron en las actuaciones cuando fueron interrogados al efecto, que, como se adujo por el hijo de la perjudicada, la línea de teléfono de la vivienda se encontraba cortada, siendo, por ello, que ha de considerarse, como ya se ha hecho constar, que nos encontramos ante una tentativa de homicidio y no de asesinato.

No considera tampoco el Tribunal nos encontremos ante los dos delitos de lesiones psíquicas del *artículo 147.1 del Código Penal* que propugnan las acusaciones.

Así es: si bien, efectivamente, los dos menores que se encontraban presentes en el domicilio cuando se perpetraron los hechos enjuiciados, esto es, la hija común de acusado y víctima y el nieto de ésta han sufridos daños psicológicos a consecuencia del ataque sufrido por su madre y abuela, como se puso de manifiesto por las periciales llevada a cabo por la psicóloga Sra. Carla , así como por las Sras. Bárbara y Melgares que pusieron de manifiesto la necesidad de los niños de ser sometidos a tratamiento psicológico y los daños psíquicos sufridos por los mismos (en concreto, María Angeles sintomatología de tipo crónico residual y Juan Pedro , de impacto emocional y marcada inseguridad), los referidos daños no pueden configurarse, como pretenden las acusaciones, como delitos autónomos y distintos de la tentativa de homicidio de que fueron testigos, pues no se produjo una acción del acusado encaminada a dañar (con dolo directo e eventual) a los tan citados menores, sino que tal resultado lesivo para los mismo fue consecuencia directa de su actuar ilícito contra Rosario , habiendo, por ello, al tratarse de un daño derivado de un delito ser debidamente indemnizado por el responsable del mismo, pero no considerarse en sí mismo ilícito independiente.

SEGUNDO: De los referidos delitos es responsable en concepto de autor el acusado Antonio , por la participación directa, material y voluntaria que tuvo en su ejecución.

En este sentido, ha de señalarse que en cuanto al delito de tentativa de homicidio (pues respecto del delito de violencia habitual ya se han señalado las pruebas objetivas para determinar su existencia) aunque el procesado trató de exculpar su conducta, alegando que empezó a sentir unos pinchazos en la cabeza , que se le puso "como una nube", ignorando cómo comenzó la agresión, manifestando no recordar cómo su hija le separó de Rosario , ha de estimarse que existe también prueba suficiente para imputarle la comisión del referido delito, prueba constituida en primer lugar por la declaración de la víctima que, ya podría estimarse bastante para sustentar una sentencia condenatoria pues tal testimonio fue practicado con todas las garantías (por todas, sentencia T.C. 201/89 y T.S. 21 de enero de 1988) y reúne todos los requisitos que viene exigiendo al respecto la doctrina del tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional.

Así es: la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1999 , recogiendo la doctrina al respecto, señala como pautas para dar validez a la sola declaración de la víctima como prueba de cargo las siguientes:

A) Ausencia de incredibilidad subjetiva, derivadas de las previas relaciones acusado-víctima , que pongan de relieve un posible móvil espúreo de resentimiento, venganza o enemistad que puedan enturbiar la sinceridad del testimonio, generando un estado de incertidumbre incompatible con la formación de una convicción inculpatória asentada en bases firmes.

B) Verosimilitud del testimonio, que ha de estar rodeado de algunas corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso.

C) Persistencia en la incriminación, que debe ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada y expuesta sin contrariedades ni contradicciones".

La declaración de Rosario ha contado con todos los requisitos anteriormente mencionados, pues dicha perjudicada ha mantenido a través de la causa el mismo relato de lo ocurrido, esto es, que cuando ella, el acusado y los niños entraron en el domicilio estos últimos se quedaron en el salón entrando ella y el procesado en el dormitorio, procediendo la perjudicada a buscar unas sábanas, momento en que, entre insultos, el acusado, la tiró sobre la cama apuñalándola repetidas veces hasta que llegó la hija de ambos que trató de separarles, momento en que la víctima pudo llegar al cuarto de baño donde se encerró hasta que llegó la policía, mientras el acusado con otro cuchillo distinto con el que perpetró la agresión referida trataba de romper la puerta del aseo donde se encontraba la perjudicada y procedía a autolesionarse.

Esta versión de lo sucedido quedó avalada de un aparte ,por la prueba pericial a la que se ha hecho mención en el anterior Fundamento Jurídico, pues los informes médicos viene a acreditar a través de las lesiones que sufrió la víctima en diferentes partes de su cuerpo, esto es, tanto en los miembros superiores como inferiores, así como en tórax y abdomen los reiterados ataques que el cuchillo sufrió a manos del acusado, extremos que también puso de manifiesto el testimonio de la hija menor de la pareja (María Angeles) al relatar que cuando vio a su padre atacando a su madre ella le cogió por detrás, huyendo entonces su madre al baño, lo que provocó que su padre fuese acoger un cuchillo más grande y empezase a dar "picotazos en la puerta".

Declararon además y avalaron la versión ofrecida por la perjudicada el resto de los testigos.

Así el menor Juan Pedro , nieto de la víctima relató que cuando estaba con María Angeles oyó gritos y vieron que el acusado estaba haciendo daño a su abuela y que se fue la habitación llamando a los vecinos y dando golpes en la pared.

El padre del referido menor e hijo de Rosario relató cómo le día de los hechos no subió con su madre ala casa, esperando en las inmediaciones, cuando oyó gritos por la terraza, reconociendo la voz de su madre, subiendo entonces la piso, no entrando, sin embargo, pues la policía llegó antes de que le abrieran la puerta y le hicieron otra vez bajar por el de estado de nervios en que se encontraba.

La agente de la policía nacional nº NUM004 relató su intervención de cómo cuando llegaron ala vivienda localizaron a la víctima en el baño y en el estado de semishock, y cómo los menores se encontraban muy asustados, abrazándose a la declarante cuando se identificaron como policías, coincidiendo el agente nº NUM005 con las manifestaciones de su compañera, habiendo de conducir todo lo expuesto, como ya se ha hecho constar, a considerar al acusado autor de los delitos que se describen en el anterior Fundamento Jurídico.

TERCERO: En la realización de dicho delito han concurrido la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal agravante de parentesco en el delito de homicidio en grado de tentativa al establecer el artículo 23 "Es circunstancia que puede atenuar o agravar la responsabilidad, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser o haber sido el agraviado cónyuge o persona que esté o haya estado ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, o ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción del ofensor o de su cónyuge o conviviente" y haber mantenido la víctima con el acusado una relación sentimental, de dieciséis años, que tuvo incluso como fruto una hija y ello aunque muy poco antes de los hechos enjuiciados, concretamente dos meses antes, la misma había finalizado.

A este respecto, cabe citarse la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 2006 ,según la cual "Tiene declarado esta Sala, como es exponente la Sentencia 682/2005, de 1 de junio , que la circunstancia mixta de parentesco resulta aplicable cuando, en atención al tipo delictivo, la acción merece un reproche mayor o menor del que generalmente procede, a causa de la relación parental de que se trate, y que en los delitos contra las personas, su carácter de agravante no está basado en la existencia de un supuesto cariño o afectividad entre agresor y ofendido, exigencia que llevaría a su práctica inaplicación como agravante en los delitos violentos contra las personas, sino en la mayor entidad del mandato contenido en la ley dirigido a evitar esa clase de conductas en esos casos, o como se declara en la Sentencia 147/2004, de 6 de febrero , la justificación del incremento de pena se encuentra en el plus de culpabilidad que supone la ejecución del hecho delictivo contra las personas unidas por esa relación de parentesco o afectividad que el agresor desprecia, integrándose la circunstancia por un elemento objetivo constituido por el parentesco dentro de los límites y grado previsto, y el subjetivo que se concreta en el conocimiento que ha de tener el agresor de los lazos que

le unen con la víctima, bastando sólo ese dato y no exigiéndose una concurrencia de cariño o afecto porque como tal exigencia vendría a hacer de imposible aplicación de la agravante pues si hay afecto, no va a haber agresión, salvo los supuestos de homicidio pietatis causa en los que el parentesco podría operar pero como circunstancia de atenuación.

Es cierto que, como sugiere el recurrente, esta Sala ha entendido que no es apreciable la agravante de parentesco cuando pueda entenderse que han desaparecido, incluso de hecho, las razones que justifican su apreciación, en los casos en que la relación matrimonial tenga tal grado de deterioro que no pueda presentar un fundamento suficiente para justificar una mayor reprochabilidad al autor. Por otra parte, la redacción dada al *artículo 23 del Código Penal* por la *Ley Orgánica 11/2003*, que entró en vigor el 1 de octubre de 2003, modifica estas consideraciones en la medida en la que establece la posibilidad de apreciar esta circunstancia respecto no solo a quien sea cónyuge o persona ligada por análoga relación de afectividad, sino también a quien lo haya sido, lo que suprime la relevancia de la desaparición efectiva de la relación.

En los términos de la redacción anterior, vigente al tiempo de los hechos, y concretamente en relación con el matrimonio, hemos dicho que para que no resulte de aplicación la agravante, es preciso que transcurra un largo tiempo de separación efectiva o una cierta irreversibilidad en la ruptura de la relación, (STS nº 1457/2002, de 9 de septiembre), o que la relación matrimonial tenga tal grado de deterioro que no pueda presentar un fundamento suficiente para justificar la mayor reprochabilidad al autor (Cfr. Sentencia 1547/2001, de 14 de noviembre), de modo que su aplicación no resulta impedida por el simple deterioro de las relaciones personales entre los cónyuges (Cfr. Sentencia 1429/2000, de 22 de septiembre), o por la existencia de frecuentes discusiones en el seno de un matrimonio o de una pareja de hecho (Cfr. Sentencia 115/2000, de 10 de febrero), o por encontrarse los cónyuges en una situación tensa a causa de sus desavenencias (Cfr. Sentencia 919/1998, de 3 de julio), supuestos citados en la antes citada Sentencia 1547/2001.

Conforme se declara probado en el supuesto que examinamos en el presente recurso, la convivencia en el matrimonio formado por el acusado y su víctima se había interrumpido días antes de producirse la agresión mortal, y el encuentro, en el que se produjeron los hechos enjuiciados, fue provocado por el acusado para solicitar a su mujer que reanudara la convivencia, y como ésta se negara, le agredió mortalmente con el cuchillo que había llevado a dicho encuentro.

Por lo que se deja expresado, no puede afirmarse, antes de la agresión, que mediara una ruptura total e irreversible en las relaciones del acusado con su esposa por lo que, acorde con la doctrina que se ha dejado expresada, la circunstancia mixta de parentesco, en su modalidad de agravante, ha sido correctamente apreciada."

En aplicación de lo expuesto, ha de entenderse concurre la meritada agravante.

Si bien por la defensa del acusado se solicitó se llevaran a cabo exámenes psiquiátricos del procesado, no se propugnó la estimación de la concurrencia de atenuante alguna de alteración psíquica del acusado, ello debido quizás a los resultados de dichas pruebas periciales, pues tanto la llevada a cabo por el Dr. Miguel Ángel como la efectuada por el Dr. Antonio concluyeron con que el acusado si bien presentaba personalidad desadaptada, ello no conllevaba ningún tipo de patología que pudiera afectarle en relación con los hechos enjuiciados.

Propugna, sin embargo, dicha defensa la apreciación de la circunstancia atenuante de reparación del daño del *artículo 21.5 del Código penal*, pretensión que no ha de ser atendida.

Señala a este respecto la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2005 que. "El *artículo 21.5 del Código Penal* considera circunstancia de atenuación de la responsabilidad criminal, que el culpable haya procedido a reparar el daño ocasionado a la víctima o a disminuir sus efectos, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral. Ha desaparecido de esta atenuante, en su formulación actual, toda referencia al ánimo del autor en cuanto podía referirse a la presencia de algún sentimiento de arrepentimiento por la acción ejecutada, y destaca de su configuración la atención a la víctima del delito a través de una reparación o disminución del daño que le hubiera sido ocasionado, unida a la actitud externa del delincuente que, a través de la reparación, se sitúa nuevamente bajo los mandatos de la norma. Asimismo es de tener en cuenta la amplia posibilidad temporal, pues el Código permite que esa reparación o disminución se efectúe en cualquier momento del procedimiento, siempre que sea antes del acto del juicio oral.

En ocasiones puede presentar problemas la valoración de una disminución o reparación parcial del daño y en esos casos habrá que atender a su relevancia objetiva en función de las características del hecho delictivo, del daño ocasionado y de las circunstancias del autor y de la víctima.

Por otra parte, esta Sala ha entendido que no puede valorarse como reparación el cumplimiento del requerimiento judicial relativo a la prestación de fianza para garantizar el cumplimiento de las responsabilidades civiles. Así, en la STS nº 455/2004, de 6 de abril, se decía que "la consignación debe obedecer a la finalidad voluntaria del pago, y no puede estar condicionada a la exigencia del juez de instrucción en la pieza de responsabilidad civil".

Aplicando la doctrina expuesta la presente caso, la pretensión del procesado ha de ser desestimada, pues basa dicha parte la meritada pretensión en el extremo de que por el acusado se designó como bien para responder de las responsabilidades civiles derivadas de este procedimiento el piso que había constituido el domicilio común, alegato que no puede prosperar, ya que, con tal actitud, el acusado únicamente ha cumplimentado las exigencias establecidas en el *artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, precepto este que indica incluso la posibilidad de imposición de sanciones por desobediencia grave en aquellos supuestos en que el requerido para designación de bienes para embargo no procede a efectuar la misma.

CUARTO: De acuerdo con lo establecido en el anterior Fundamento Jurídico, en relación con las concretas penas a imponer en el caso presente, se estima adecuada por el delito de violencia habitual la de un año nueve meses y un día de prisión (mínima teniendo en cuenta que nos encontramos ante el subtipo agravado de comisión ante menores y con arma, por lo que procede la imposición en la mitad superior), con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante la condena, privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tres años, seis meses y un día y prohibición de aproximarse a Rosario a distancia inferior a 1000 metros de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse con ella por cualquier medio por un periodo de tres años y por el delito de homicidio en tentativa a la pena de siete años, seis meses y un día de prisión con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante la condena, privación del derecho a la tenencia y prohibición de aproximarse a Rosario a distancia inferior a 1000 metros de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse con ella por cualquier medio por un periodo de nueve años.

No se considera deba accederse la petición de alejamiento respecto de los menores que propugnan las acusaciones y aun menos a la privación de la patria potestad que solicitan tales partes. pues los hechos objeto de enjuiciamiento no tiene relación con la hija ni el nieto de la perjudicada, pudiendo citarse al respecto la sentencia del TS, sala 2ª, de 11/9/00, al decir que "Aunque el Código Penal recoge entre las penas privativas de derechos la inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad (*Art. 39-b y 46*), la impone en los tipos de los *artículos 192.2, 226.2 y 233.1*, no en el tipo de homicidio del *artículo 138*, sancionando con pena de prisión de diez a quince años. A su vez como pena accesoria (*art. 54*) la inhabilitación absoluta, que acompaña a la pena privativa de libertad superior a diez años (*art. 55*), no incluye el ejercicio del derecho de patria potestad *art. 41 C.P.*; y la de inhabilitación especial -accesoria en todo caso de las privativas de libertad de hasta diez años (*art. 56*) aún referida a "cualquier otro derecho" aparte los expresamente citados en el *artículo 56*, precisa para su imposición que tal derecho haya tenido relación directa con el delito cometido, debiendo determinarse expresamente en la Sentencia esta vinculación; exigencias que no concurren en el presente caso. La privación de la patria potestad sobre su hijo, impuesta a un condenado por un delito de homicidio cometido contra la madre carece por tanto de fundamento legal en el Código Penal.

2./ Tampoco cabe en este caso acordar la privación de la patria potestad mediante la directa aplicación por el Tribunal penal de las normas de Derecho de familia, que dentro del ámbito del Derecho Privado, disciplinan aquella institución, y cuya aplicación compete a la jurisdicción civil, por los órganos integrados en ella a través de los procedimientos civiles correspondientes. Los Juzgados y Tribunales ejercen su jurisdicción exclusivamente en aquellos casos en que les venga atribuida por la Ley tal como dispone el *artículo 9.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*. Corresponde al orden jurisdiccional penal el conocimiento de las causas y juicios criminales (*art. 9.3 LOPJ*), ámbito jurisdiccional al que pertenecen las normas del Código Penal sobre privación de la patria potestad como pena principal o accesoria, no las sanciones civiles que en la esfera del Derecho Privado y con relación a la patria potestad corresponden según el Código Civil en caso de incumplimiento de los deberes familiares.

El *artículo 170 del Código Civil* dispone en efecto que "él padre o la madre podrán ser privados total o parcialmente de su potestad por sentencia fundada en el cumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial". Pero este precepto -dejando aparte la referencia a la causa matrimonial donde la posible privación de la patria potestad se rige por el *artículo 92 C.C* - no establece una dualidad de cauces procesales alternativos para la común aplicación -en el proceso civil o en el proceso penal- de la privación de la patria potestad por incumplimiento de sus deberes inherentes; sino que para privar de la patria potestad la alternatividad se establece precisamente entre de una parte una Sentencia fundada en el

incumplimiento de los deberes inherentes a ella, y de otra parte una Sentencia dictada en causa criminal, es decir que o bien se priva de la patria potestad por Sentencia fundada en tal incumplimiento o bien se priva de ella en una causa criminal; lo que necesariamente supone que no cabe en proceso penal privar de la patria potestad por razón del cumplimiento obligacional que es lo propio de la otra alternativa prevista, sino por las causas y en los casos establecidos en las normas penales, es decir en el Código Penal que como ya se vio anteriormente, no permite la imposición de tal pena en el presente caso. Por lo tanto no supone el artículo 170 una atribución a la jurisdicción penal de la facultad de aplicar las normas civiles de privación total o parcial de la patria potestad como una facultad distinta de la su imposición como pena principal o accesoria de un delito."

CUARTO: Las costas procesales vienen impuestas legalmente a todo responsable de delito, que lo es también civilmente a los fines de reparar sus efectos, si bien absolviéndose al procesado de los delitos de lesiones psíquicas por las que también se le acusaba, procedía la imposición de costas proporcionales a los ilícitos por los que resulta sancionado.

En cuanto a las responsabilidades civiles, procede fijar las mismas de acuerdo con lo solicitado por el Ministerio Fiscal al fijarse los pedimentos de dichas parte de acuerdo al baremo de indemnizaciones fijado en la *Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor y Resolución de 7 de enero de 2007* de la Dirección General de Seguros, aplicación que ha sido reconocida por el Tribunal Supremo en Sentencia núm. 2076/2002, de 23 enero 2003 y por los Magistrados de la Audiencia Provincial de Madrid en Reunión celebrada el 10 de junio de 2005, aplicando un incremento del 20% en atención al carácter doloso del ilícito perpetrado.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación al caso, administrando justicia en nombre del Rey:

FALLAMOS:

Que debemos absolver y absolvemos a Antonio de los delitos de lesiones psíquicas por los que venía siendo acusado declarando las costas procesales de oficio.

Que debemos condenar y condenamos a Antonio como responsable penalmente en concepto de autor de un delito de violencia habitual en el ámbito familiar y de un delito de homicidio en grado de tentativa ya descritos, el último con la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal agravante de parentesco a las penas de por el primer delito a un año nueve meses y un día de prisión, con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante la condena, privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tres años, seis meses y un día y prohibición de aproximarse a Rosario a distancia inferior a 1000 metros de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro que frecuente y de comunicarse con ella por cualquier medio por un periodo de tres años y por el delito de homicidio en tentativa a la pena de siete años, seis meses y un día de prisión con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante la condena, privación del derecho a la tenencia y prohibición de aproximarse a Rosario a distancia inferior a 1000 metros de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro que frecuenten y de comunicarse con ella por cualquier medio por un periodo de nueve años.

El procesado indemnizará a Rosario en la cantidad de 15.570 Euros por las lesiones causadas, y 75.000 por las secuelas; y a María Angeles y a Juan Pedro la cantidad de 25.000 euros a cada uno por las lesiones psíquicas causadas, cantidades que serán incrementadas por el interés legal de conformidad con lo dispuesto en el Art. 576 de la *Ley de Enjuiciamiento* civil y abonará de las costas del presente juicio.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación por infracción de *ley y quebrantamiento de forma ante la Sala Segunda* del Tribunal Supremo, que, en su caso, habrá de prepararse en el plazo de cinco días contados a partir de la última notificación de la presente resolución.

Así por esta sentencia, de la que se llevara Certificación al rollo de sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

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

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