

TODO UN LUJO DE BARBARIE: REFLEXIONES SOBRE UN DOBLE ASESINATO

Extreme barbarity: reflections on a double murder

José Antonio Ramos Vázquez
Universidade da Coruña

SUMARIO

1. Introducción. 2. La primera sentencia. 3. Defensas y miedos a la luz del Derecho comparado. 4. La resolución del recurso: anulación de la primera sentencia. 5. Epílogo en forma de segunda sentencia

Resumen

En el presente trabajo se examina el curioso *iter* procesal que tuvo el enjuiciamiento de un doble asesinato acaecido en 2008. En una primera sentencia, el acusado fue absuelto por el tribunal del jurado, por la concurrencia no ya de una, sino de hasta dos eximentes: la de legítima defensa y la de miedo insuperable. Anulada dicha sentencia por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, al entenderla carente de motivación racional, una segunda sentencia de un Tribunal de jurado distinto, condena al acusado, enfatizando que se había tratado de un “lujo de barbarie”. La tesis mantenida en este comentario es que prejuicios sociales enraizados profundamente en la mentalidad ciudadana influyeron en tan diversos enfoques de unos mismos hechos.

Palabras clave: Prejuicios Sociales. Género. Derecho Penal.

Abstract

This paper analyzes two different sentences on the same case: a double murder. In the first sentence, a jury found the defendant not guilty, accepting two really different defenses: self defense and extreme emotional disturbance defense. This decision was reversed and in the new trial, a second jury found the defendant guilty. How could it be possible? In this paper I argue that the first sentence was influenced by strong bias about gender and sexuality.

Keywords: Bias. Gender. Criminal Law.

1. Introducción

“Por todo ello, podemos decir que estamos ante todo un lujo de barbarie, ante una escalofriante, inhumana y atroz agresión, merecedora pues de la máxima sanción”¹.

Quien con tanta claridad se expresa es el magistrado-presidente del Tribunal del Jurado de la sección 5ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra en un momento de su condena -en concepto de autor de un doble asesinato y un delito de incendio- al acusado, Jacobo P. En total, 58 años de prisión y duras palabras para unos hechos, como veremos, ciertamente graves.

No obstante, esta sentencia no es sino el final² de una serie de pronunciamientos judiciales que incluye una primera sentencia en la que no sólo no se consideraban los hechos con la dureza con que lo hizo la SAP 2010, sino que se absolvía al acusado de la muerte de ambas personas. Se trata, por tanto, de un caso que ha sufrido diversos vaivenes -de un extremo a otro de la respuesta penal, de la absolución a la máxima condena- y que ha estado marcado desde el inicio, en mi opinión, por el hecho de ser ambas víctimas homosexuales.

En este trabajo, además de comentar con la brevedad requerida las tres distintas sentencias recaídas en este procedimiento³, intentaré argumentar la influencia de prejuicios sociales de signo homófobo en determinadas decisiones jurisprudenciales tanto en otros Estados como en este caso concreto.

En este sentido, como ha señalado M. NUSSBAUM “el hecho de que como sociedad estemos conflictuados por la cuestión de la repugnancia tal como se aplica a los homosexuales, revela que este grupo es actualmente un foco de nuestro deseo de separarnos de lo viscoso, de lo

¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra (sección 5ª – magistrado MONTEIRO GAMARRA) 48/2010, de 11 de octubre, Fundamento de Derecho 28º. En adelante, nos referiremos a esta sentencia como SAP 2010.

² En realidad, un punto y seguido. En efecto, frente a la SAP 2010 el reo entabló recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, si bien dicho recurso fue rechazado mediante Sentencia 3/2011 de 3 de mayo (ponente: SAAVEDRA RUIZ).

³ Primera sentencia absolutoria, resolución del recurso anulando ésta y segunda sentencia, ésta sí condenatoria.

demasiado animal”⁴. Veamos cómo se ejercita (social y jurídicamente) esta pulsión a la segregación de dicho colectivo, pulsión que lleva a ese lujo de barbarie objeto de las sentencias que comentaremos.

2. La primera sentencia

Los hechos acaecieron en la madrugada del 13 de julio de 2006: Jacobo P. conoce en un local de ambiente homosexual de Vigo a Isaac, quien lo invita a ir a la casa que compartía con su pareja, Julio, aceptando aquél.

A las 9 de la mañana, los bomberos acuden al edificio para extinguir un incendio declarado en la vivienda, encontrando allí los cadáveres de Julio e Isaac, ambos —según la autopsia practicada— muertos por shock hipovolémico causado por 22 puñaladas (en el primer caso) y 35 puñaladas (en el segundo). Horas después, Jacobo confiesa haber sido el autor de ambas muertes, alegando haber actuado en defensa propia, movido por el temor a ser violado o asesinado, pues —según su versión— la pareja habría reaccionado violentamente a su negativa a mantener relaciones sexuales con ellos. Una vez muertos, Jacobo hizo acopio de diversos objetos de la casa para simular un robo y, finalmente, provocó el incendio para destruir sus huellas.

A principios de 2009, un Tribunal del Jurado⁵, absuelve a Jacobo de los delitos de asesinato y hurto⁶, condenándolo sólo por un delito de incendio, al declarar el jurado como hechos probados los siguientes:

“En la madrugada del día 13/07/2006 cuando Jacobo se encontraba en el domicilio de Isaac y Julio (...) este último trató de obligarlo, esgrimiendo un cuchillo, a mantener relaciones sexuales con ellos y, al negarse Jacobo, Julio le hiere con el cuchillo, y temiendo Jacobo por su vida forcejean apoderándose Jacobo del cuchillo y alcanzando con él a Julio (...) Posteriormente Julio se levanta y se dirige de nuevo hacia Jacobo que, temiendo por su vida, se protege acuchillándolo y lo arrastra a otro dormitorio donde lo ata y encierra (...).

⁴ M. NUSSBAUM, *El ocultamiento de lo humano: repugnancia, vergüenza y ley*, Katz, Buenos Aires, p. 160.

⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra (sección 5ª) 10 / 2009 de 27 de febrero (ponente: magistrada FARIÑA CONDE). En adelante, nos referiremos a esta sentencia como SAP 2009.

⁶ El primero solicitado tanto por el Ministerio Fiscal como por la acusación particular, el segundo sólo por ésta.

[Isaac] en un momento dado se abalanza con un cuchillo sobre Jacobo que, temiendo por su vida y con intención de evitar el arma y protegerse, levanta un cuchillo que llevaba, hiriendo con él a Isaac, abandonando la habitación para posteriormente regresar a buscar sus gafas y móvil; y al ver cerrada la puerta la rompe y al darse cuenta de que en el interior se encontraba Isaac, temiendo por su vida, lo agrede con el cuchillo.

Posteriormente Jacobo prendió fuego a la vivienda y a los cadáveres, abriendo asimismo la espita del gas a su salida del domicilio (...).

Jacobo, al apuñalar a Julio, actuó con el único propósito de defenderse de ser violado o muerto. Jacobo, ante el temor de ser violado o muerto, apuñaló a Julio en un estado de pánico que anuló su capacidad de comprender la ilicitud de lo que hacía y de actuar conforme a esa comprensión.

Jacobo, ante el temor a ser violado o muerto, apuñaló a Isaac en un estado de pánico que anuló su capacidad de comprender la ilicitud de lo que hacía y de actuar conforme a esa comprensión”⁷.

Como vemos, el jurado entendió plausible que Jacobo hubiese actuado en el modo en que lo hizo dado su “temor a ser violado o muerto”, siéndole aplicadas cumulativamente (!) las eximentes de legítima defensa y miedo insuperable.

No vamos a entrar aquí ni en la decisión del jurado de declarar probados los mencionados hechos, ni en la argumentación jurídica de la magistrada acerca de la aplicación del Código penal al caso concreto, pues de todo ello dará buena cuenta la resolución del recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (en adelante, TSJG) que entablaron las partes acusadoras. Simplemente, vamos a contextualizar una decisión como ésta en un ámbito más amplio: el que nos ofrece el Derecho comparado.

3. Defensas y miedos a la luz del Derecho comparado

En efecto, una decisión como la de la SAP 2009, en la que se absuelve al acusado de matar a un homosexual sobre la base del miedo a ser violado o (en este caso y) como acto de defensa frente a una tentativa de índole sexual por parte de la víctima no es nada nuevo en otros ordenamientos jurídicos⁸.

⁷ SAP 2009, hecho probado único.

⁸ Me permito remitir al lector a ulteriores referencias en J. A. RAMOS VÁZQUEZ, „Homofobia en la aplicación de atenuantes y eximentes a homicidios de homosexuales:

Ciñéndonos sólo a EEUU⁹, por ejemplo, han obtenido sentencias absolutorias o considerablemente atenuadas supuestos de hecho como los siguientes:

- Un sujeto mata al hombre al que siempre había considerado su „figura paterna“ tras haberle realizado éste una proposición sexual (*Usa v. Parelius* – 1949).
- Un adolescente acuerda con un hombre mantener relaciones sexuales con él a cambio del pago de 20 dólares. Una vez llegados a una zona despoblada, el hombre comienza a acariciar al joven, quien le reclama el dinero. El hombre le dice que no tiene esa cantidad y el adolescente lo mata (*Mills v. Shepard* -1978).
- Un adolescente se sube de madrugada al coche de un desconocido de 38 años, preguntándole si sabe dónde podría conseguir que le hiciesen una felación. El hombre le responde que él mismo se encargaría de ello. Ambos van a un campo de béisbol y cuando el hombre realiza un acercamiento sexual hacia el joven, éste le golpea repetidamente, causándole la muerte (*Schick v. Indiana* - 1991).
- Un hombre da muerte a otro hombre que, según su testimonio, se abalanzó desnudo sobre él tras haber estado bebiendo en su casa

países del *Common Law* y un caso español“, *Revista Aranzadi de Derecho y proceso penal*, 22, 2009, pp. 51- 82.

⁹ En realidad, este tipo de decisiones también abundan en otros Estados del *Common Law*, como Australia, Canadá o Nueva Zelanda (vid., sobre este particular: H. T. CHUANG / D. ADDINGTON, “Homosexual panic: a review of this concept”, *Canadian Journal of Psychiatry*, 33, 1988, pp. 613 y ss.; C. R. CLIETT, “How a note or a grope can be justification for the killing of a homosexual: an analysis of the effects of the Supreme Court’s views on homosexuals, african-americans and women”, *New England Journal on Criminal and Civil Confinement*, 29, 2003, pp. 219 y ss.; A. HOWE, “Green vs The Queen: the provocation defence: finally provoked its own demise?”, *Melbourne University Law Review*, 22, 1998, pp. 465 y ss.; IDEM, “More folk provoke their own demise (homophobic violence and sexed excuses - rejoining the provocation Law debate, courtesy of the Homosexual Advance Defence)”, *Sydney Law Review*, 19, 1997, pp. 336 y ss.; E. MACDONALD, “No straight answer: homophobia as both an aggravating and mitigating factor in New Zealand homicide cases”, *Victoria University of Wellington Law Review*, 2006, pp. 223 y ss.; N. NAFFINE / R. OWENS (eds.), *Sexing the subject of law*, The Law Book Co., Sidney, 1997; A. YOUNG, “Into the blue: the image written on Law”, *Yale Journal of Law and Humanities*, 13, 2001, pp. 305 y ss.

después de haberse conocido en un bar de ambiente homosexual (*State v Bright* - 1998).

- Un hombre, al descubrir que otro hombre había propuesto relaciones sexuales a su amigo en el baño del bar en el que estaban tomando algo, se abalanza sobre aquél, matándolo (*Wills v. State* - 1993).
- Un hombre acude a un programa de televisión en el que un amigo suyo le declara su amor. Días después, acude a casa de éste y lo mata (*State v. Schmitz* - 1998).

Por mucho que cueste creerlo —desde nuestra cultura jurídica— en todos estos casos el acusado fue o absuelto o condenado a una pena sustancialmente inferior a la que le correspondería en otro estado de cosas.

¿Cómo es posible esto? A través de dos distintos expedientes jurídicos: la *homosexual panic defense* y la *homosexual advance defense*.

Muy brevemente, por lo que respecta a la primera *defense*, cabe decir que fue el psiquiatra E. KEMPF, en su libro *Psychopathology*¹⁰, quien acuñó el término *homosexual panic* para describir el trastorno de ansiedad y pánico que sufren los homosexuales latentes debido a “la presión ejercida por sus incontrolable pulsión sexual perversa”¹¹. Partiendo de esta teoría de KEMPF, posteriores psiquiatras y psicólogos han definido el *homosexual panic* como un estado de repentino pánico febril que puede derivar en un brote psicótico cuando el sujeto no puede sostener por más tiempo su imagen de heterosexualidad. La persona que —incluso involuntariamente— ha hecho salir del inconsciente del sujeto su homosexualidad latente puede verse, por tanto, inmersa en una situación de violencia derivada del estado mentalmente perturbado de quien sufre un acceso de *homosexual panic*¹². En este sentido, señala GLICK, el *homosexual panic* es la respuesta de aversión de un sujeto a una atracción homosexual, aversión debida a su propia homosexualidad latente, que

¹⁰ E. T. KEMPF, *Psychopathology*, C. V. Mosby, S. Louis, 1920 (especialmente pp. 427 y ss.).

¹¹ KEMPF, *Psychopathology*, cit., p. 477.

¹² R. G. BAGNALL/ P. C. GALLAGHER, “Burdens on gay litigants and bias in the court system: homosexual panic, child custody and anonymous parties”, *Harvard Civil rights - Civil liberties Law Review*, 19, 1984, p. 500.

puede provocarle “un agudo episodio esquizofrénico acompañado de un intenso terror”¹³, lo que fue tomado como base para convertir el *homosexual panic* en un elemento de defensa en casos de homicidios de homosexuales¹⁴.

La relevancia jurídica del asunto estriba, por supuesto, en que si aceptamos como correcta la premisa de que el *homosexual panic* es un trastorno psiquiátrico, la consecuencia es una absolución o, al menos, una atenuación de la pena, pues se trataría de una *excuse*¹⁵, sea de *insanity*¹⁶, sea de *diminished capacity*¹⁷ —por utilizar el vocabulario jurídico del *Common Law*.

En cuanto a la *homosexual advance defense*, ésta constituye un subtipo de la *provocation defense*. De acuerdo con ésta, un homicidio vendría a considerarse *manslaughter*¹⁸ cuando el autor haya actuado en el *calor de la pasión* (*heat of passion*), causada por una *provocación suficiente* como para causar a un *hombre razonable* en *similares circunstancias* perder su *normal autocontrol*¹⁹.

¹³ B. S. GLICK, “Homosexual panic: Clinical and theoretical considerations”, *Journal of Nervous and Mental Disease*, 129, 1959, pp. 20 y ss.

¹⁴ Así sucedió, por ejemplo, en los casos *People v Rodríguez* (1967), *People v Parisie* (1972) o *State v Thornton* (1975). En todos ellos el homicida alegó haber tenido un episodio incontrolable de *homosexual panic*, incluyendo episodios de extrema violencia, trastorno disociativo y posterior amnesia, aportando todo tipo de testimonios periciales al respecto.

¹⁵ La diferencia entre *excuses* y *justifications* viene a coincidir, *grosso modo*, con la diferencia entre causas de inculpabilidad y causas de justificación. A pesar de que ha existido cierta discusión al respecto, el consenso generalizado es que tanto el *homosexual panic disorder* como la *homosexual advance defense* a la que luego haremos referencia son *excuses* y no *justifications*. Vid. C. LEE, “The gay panic defense”, *U.C. Davis Law Review*, 42, 2008, pp. 489 y ss.

¹⁶ En cuyo caso, como sucede con nuestra eximente de trastorno psiquiátrico, el alegante se vería eximido de toda pena.

¹⁷ En cuyo caso, se atenuaría su pena.

¹⁸ El *manslaughter* constituye una forma atenuada del *murder*. En concreto, se trataría de un “homicidio voluntario, pero realizado sin premeditación, bajo la influencia súbita de alguna circunstancia (arrebato u obcecación, provocación suficiente etc.), que disminuye la responsabilidad y lo sustrae a la calificación como asesinato” (AAVV., *Diccionario Espasa de términos jurídicos español-inglés / english-spanish*, Espasa Calpe, Madrid, 2002, p. 316).

¹⁹ Este criterio fue utilizado por primera vez en el caso *Maher v People* (1862).

Como vemos, dada su formulación, se trata de una *excuse* parcial²⁰ basada en una reacción (razonable) a una provocación (suficiente). Reacción y provocación medidas desde la perspectiva de un *hombre razonable*. La *provocation defence*, por tanto, tiene que ver con la percepción de normalidad y los miedos de una determinada sociedad²¹, respondiendo a la pregunta de qué tipo de pérdidas de control van a merecer la protección del Derecho²².

La cuestión es, por tanto, la siguiente: “¿debería un avance homosexual constituir en sí y por sí mismo provocación suficiente como para inducir a un hombre razonable a perder su autocontrol y matar en el calor de la pasión?”²³.

Como ha sucedido en las resoluciones antes mencionadas, la respuesta en muchos casos es afirmativa: el hecho de verse envuelto en un contexto homosexual es suficiente para atenuar de pena a quien (*al hombre que*) reacciona violentamente.

Aquí es donde, a mi juicio, entra en juego la analogía entre la primera de las sentencias y este cúmulo de decisiones judiciales anglosajonas.

Comencemos por un dato criminológico: en un reciente trabajo de BARTLETT sobre homicidios de homosexuales en el Reino Unido²⁴ se aportan una serie de estadísticas que revelan algunos aspectos comunes de estos casos. Y, entre dichas características están las siguientes²⁵:

²⁰ B. BIGLER, “Sexually provoked: recognizing sexual misrepresentation as adequate provocation”, *UCLA Law Review*, 53, pp. 792 y ss. Apunta DRESSLER que, de todos modos, la provocación contiene elementos tanto de *excuse* como de *justification* (J. DRESSLER, “When heterosexual men kill homosexual men: reflections on provocation law, sexual advances and the reasonable man standard”, en *Journal of Criminal Law and Criminology*, 85, 1995, p. 745). Más en general, sobre el debate acerca de la naturaleza —*justification* o *excuse*— de la provocación: G. P. FLETCHER, *Rethinking Criminal law*, Oxford University Press, New York, 2000, pp. 245 y ss.

²¹ C. WELLS, „Provocation: the case for abolition“ en B. ASHWORTH / B. MITCHELL, (eds.), *Rethinking english homicide Law*, Oxford University Press, Oxford, 2000, p. 99.

²² V. NOURSE, “Passion’s progress: modern Law reform and the provocation defense“, *Yale Law Journal*, 106, 1997, p. 1333.

²³ R. B. MISON, “Homophobia in manslaughter: the homosexual advance as insufficient provocation”, *California Law Review*, 80, 1992, pp. 133 y 134.

²⁴ P. BARTLETT, “Killing gay men: 1976-2001”, *British Journal of Criminology*, 47, 2007, pp. 573 y ss.

²⁵ BARTLETT, “Killing gay men”, cit., p. 582.

- No existencia en el autor de una previa intención de matar.
- Alto consumo de alcohol (tanto en el autor, como, en ocasiones, en la propia víctima).
- El homicidio se lleva a cabo en un espacio privado, generalmente, la vivienda de la víctima.
- El autor despliega un nivel elevado de violencia.

Un trabajo anterior, también de índole criminológica, circunscrito a Australia arroja conclusiones prácticamente idénticas, añadiendo como dato ulterior la frecuente utilización del arma blanca como arma homicida²⁶.

El caso de Vigo constituye, en este sentido, un fiel representante de los homicidios de homosexuales en otros Estados, pues cuenta con muchas de las características evidenciadas por los estudios criminológicos: parece plausible que Jacobo no quisiera matar *a priori* a la pareja, hubo un elevado consumo de alcohol por su parte²⁷, los homicidios tuvieron lugar en la vivienda de la pareja y el nivel de violencia desplegado (entre otras cosas, 57 puñaladas, una puerta rota a patadas y posterior incendio de la vivienda) se corresponde con la violencia extrema de otros casos aquí examinados.

Por otra parte, esa aplicación de la legítima defensa en concurrencia con la de miedo insuperable ¿no nos trae a la mente la vacilación existente entre encuadrar a la HAD en las *excuses* o en las *justifications*? Y, sobre todo, ese estado de pánico irracional de difícil explicación pero que convence a un jurado ¿no recuerda poderosamente a los supuestos estados de pánico que sirvieron como argumento para la atenuación de pena o incluso para la absolución en muchos casos sucedidos en Estados del *Common Law*?

Desde luego, tanto la *homosexual panic defense* como la *homosexual advance defense* han sido profusamente criticadas en la doctrina. En

²⁶ J. MOUZOS / S. THOMPSON, "Gay hate related homicide: an overview of major findings on NSW", *Trends and issues in crime and criminal justice*, 155, 2000.

²⁷ De hecho, su defensa solicitó la apreciación de una eximente completa de intoxicación alcohólica, tras haber afirmado Jacobo en la vista oral que había tomado un total de 30 combinados de alcohol esa noche (testimonio recogido por la prensa: vid. p. ej., *La voz de galicia*, edición de 17 de febrero de 2009).

efecto, como vimos, es un prejuicio muy difundido en jueces y jurados que un avance homosexual es, en sí mismo, una conducta peligrosa²⁸, un ataque²⁹; ataque que lo es, sobre todo, a la noción convencional de masculinidad³⁰. Por ello, la reacción violenta frente a un avance homosexual supone el acto más claro de reafirmación de la masculinidad³¹, pues “convierte al agresor en lo que la víctima no es”³², excluyendo al homosexual de la categoría *hombre*, por no ser merecedor de pertenecer a ella³³. En suma, estamos ante “una forma primitiva y peligrosa de agresión narcisista”³⁴, que, no obstante, es aplicada continuamente.

No me extenderé más en estas consideraciones sobre el *background* de auténtica barbarie social frente a éste y otros colectivos. Baste decir que, a mi entender, inconscientemente, muchos de estos prejuicios han cristalizado en la primera sentencia que recayó en el caso que venimos comentando³⁵, aparte de que, como veremos inmediatamente, la forma jurídica que sirvió de cauce a aquélla no fue la más adecuada.

Sea como fuere, el resultado es idéntico: formalmente, la legítima defensa y el miedo insuperable han resultado el equivalente de las *defenses*

²⁸ G. D. COMSTOCK, “Dismantling the Homosexual Panic Defense”, *Law & Sexuality*, 2, 1992, p. 97.

²⁹ B. GOLDER, “The homosexual advance defense and the law/body nexus: towards a poetics of law reform”, *Murdoch University Electronic Journal of Law*, 11 (1), 2004, p. 36.

³⁰ S. TOMSEN / A. GEORGE, “The Criminal justice response to gay killings: research findings”, *Current issues in Criminal Justice*, 9 (1), 1998, p. 58.

³¹ B. PERRY, *In the name of hate: understanding hate crimes*, Routledge, New York, 2001, pp. 110 y ss.

³² J. L. BUFKIN, “Bias crime as gendered behavior”, *Social Justice*, 26, 1999, p. 159.

³³ A. WHITEHEAD, “Man to man violence: how masculinity may work as dynamic risk factor”, *Howard Journal of Criminal Justice*, 44(4), 2005, p. 417. La masculinidad, por su parte, cobraría forma material en el propio cuerpo del hombre, que viene considerado –por decirlo con la expresión utilizada por NAFFINE- *impermeable* (N. NAFFINE, “The body bag” en N. NAFFINE / R. OWENS (eds.), *Sexing the subject of law*, The Law Book Co., Sidney, 1997, p. 84) frente a esa viscosidad social que indicaba NUSSBAUM (vid. nota 3).

³⁴ NUSSBAUM, *El ocultamiento de lo humano*, cit., p. 305.

³⁵ Para un comentario crítico de la sentencia vinculándola más nítidamente a los casos del *Common Law*, me remito a RAMOS VÁZQUEZ, “Homofobia en la aplicación de atenuantes y eximentes”, cit., pp. 73 y ss.

antes apuntadas y, materialmente, ambas circunstancias han cumplido a la perfección su función de canalizar los prejuicios que afloran en esta clase de supuestos.

En todo caso, como ha indicado NUSSBAUM, “¿cuál es el remedio apropiado para esta animosidad violenta? Por sobre todo, debe ser el de asegurarnos que los miembros de ciertas subculturas estigmatizadas reciban igual protección legal”³⁶, lo cual, podemos convenir, no sucedió con la SAP 2009.

4. La resolución del recurso: anulación de la primera sentencia

Como era de esperar, la SAP 2009 fue recurrida en apelación por las partes acusadoras en el proceso³⁷, siendo resuelto dicho recurso mediante Sentencia 5/2009, de 14 de octubre, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia³⁸ (ponente: REIGOSA GONZÁLEZ).

En sustancia, dicha resolución anula la SAP 2009 al considerar que “la redacción del objeto del veredicto (...) fue defectuosa y la motivación se nos presenta como absurda, ilógica y arbitraria en grandes aspectos frente a los hechos básicos enjuiciados”³⁹.

Es decir, la sentencia entiende que los hechos declarados probados por el jurado, antes referidos, presentan graves problemas de motivación (y, en efecto, es fácil estar de acuerdo con esta premisa), pero que éstos se derivan de la defectuosa redacción del objeto del veredicto por parte de la magistrada que presidió dicho juicio. Es decir, el absurdo material en la motivación deriva de la ilógica forma en la redacción.

En efecto, la formulación de las preguntas que debían responder los jurados distaba mucho de ser “un modelo en su género”⁴⁰, entremezclando hechos favorables para el acusado con hechos desfavorables (en contra de lo establecido en el artículo 52 de la Ley Orgánica 5/1995, de

³⁶ NUSSBAUM, *El ocultamiento de lo humano*, cit., p. 305.

³⁷ En realidad, también por la defensa de Jacobo, quien rechazó —por desproporcionada— la condena a 20 años de prisión por el delito de incendio.

³⁸ En adelante, STSJG.

³⁹ STSJG, Fundamento jurídico 5°.

⁴⁰ STSJG, *ibidem*.

22 de mayo, del Tribunal del Jurado) y, en general, redactando de manera confusa los hechos sometidos a valoración de los jurados.

Por ejemplo, como ampliamente nos ilustra la STSJG, sólo existía referencia a la muerte de ambas víctimas en los hechos 1º y 2º (declarados a la postre no probados), pero no en el resto de hechos, de suerte que, con la sentencia en la mano, no existe como probado el hecho de la muerte de Isaac y Julio⁴¹. Además, argumenta el TSJG, la relación de hechos sometidos a juicio de los jurados carecía de lógica interna y esto explicaría la chocante aplicación cumulativa de las eximentes de legítima defensa y miedo insuperable.

Así, “el Jurado declaró probados los hechos 14 (defensa frente a Julio), 16 (miedo frente a Julio) y 17 (miedo frente a Isaac), pero tuvo por no probado el 15 (defensa frente a Isaac), donde verdaderamente resultaría extraño el rechazo de la defensa frente a Isaac, si reparamos en la semejanza entre la redacción de los hechos 5º y 6º, ambos probados, pero con consecuencias distintas en la valoración fáctica de las eximentes (...) En el 5º (acometimiento a Julio), se describen conjuntamente dos secuencias distintas: en el primer párrafo la relativa al inicial acometimiento con una confusa referencia tanto al miedo como a la defensa, mientras en el segundo párrafo parece ceñirse solamente al miedo. Nos preguntamos a cuál de las dos secuencias se refieren los apartados 14 (defensa) y 16 (pánico), pues difícilmente sería aplicable la defensa en la segunda cuando la primera agresión había sido rechazada, y otro tanto podríamos decir respecto al miedo.

Y la misma pregunta podemos hacernos respecto a los apartados 15 (defensa frente a Isaac, no probada) y 17 (miedo frente a Isaac, sí probado), pues en el hecho 6º declarado probado, donde igualmente se distinguen dos secuencias, también confusamente se alude tanto al temor como a la defensa. Si para el Jurado la defensa frente a Isaac no existía, ¿debemos entender que el miedo se refería también a la segunda secuencia, cuando después del primer acuchillamiento volvió para buscar sus

⁴¹ “Si formalmente partiéramos de esto, podríamos concluir en la imposibilidad de existencia de un delito de homicidio o asesinato, cabiendo únicamente el de lesiones, lo que no dejaría de ser un nuevo absurdo” (STSJG, *ibidem*).

gafas y móvil, rompiendo la puerta de la habitación donde Isaac había quedado encerrado?”⁴².

Como vemos, las contradicciones y confusiones son una constante en el objeto del veredicto y, consecuentemente, en el veredicto mismo. No hay más que releer los hechos probados, tal y como los hemos transcritos en el apartado 1 de este comentario, para darse cuenta de ello.

Pero, más allá de estas cuestiones, lo verdaderamente relevante es aquello que el TSJG sólo enuncia, por no poder entrar en ello⁴³: la falta de argumentación acerca de los elementos que configuran las eximentes finalmente aplicadas, es decir, la falta de motivación acerca de por qué Jacobo pudo haber tenido miedo a ser violado por las dos víctimas. Así, el TSJG señala “¿Era insuperable el miedo? ¿existió necesidad y racionalidad en la defensa o miedo en toda la secuencia de hechos? La defectuosa confección del veredicto impidió que desde el punto de vista fáctico pudieran ser convenientemente examinadas tales circunstancias, lo que a la postre derivó en unas conclusiones, asumidas por la sentencia, que desde el punto de vista lógico-racional no pueden ser aceptadas”⁴⁴.

El TSJG —como no podía ser de otro modo— se frena exactamente en la frontera de las auténticas preguntas que hacerse en este caso: ni en el relato de hechos ni en el razonamiento de la magistrada existe referencia alguna a la realidad, certeza y gravedad del estímulo que llevó al estado de pánico a Jacobo (¿era *real* su temor a que un herido y desarmado Isaac lo matase?) ni mucho menos a la imposibilidad de Jacobo de controlar su miedo (después de todo, al contrario que Isaac, él estaba armado, y, desde luego, el miedo no le impidió instantes antes derribar la puerta de la habitación, ni tomarse su tiempo en atar y encerrar el cuerpo de Julio).

En suma, determinado con gran acierto que había problemas jurídico-formales en la redacción del objeto del veredicto, la dinámica procesal impide examinar qué llevó a los jurados al convencimiento acerca del miedo de Jacobo y de su necesidad de defensa. Impide saber cuánto de razón y cuánto de prejuicio hubo en esa decisión.

⁴² STSJG, *ibídem*.

⁴³ El tribunal *ad quem* no puede, en este caso, entrar a valorar dicha cuestión.

⁴⁴ STSJG, Fundamento jurídico 5º.

5. Epílogo en forma de segunda sentencia

- “Sobre las 4:00 horas del día 13 de julio de 2006, Jacobo P. (...) asestó a Julio un total de 22 puñaladas, causándole la muerte (...).
- Sobre las 4:00 horas del día 13 de julio de 2006, Jacobo P. (...) asestó a Isaac 35 puñaladas, causándole la muerte (...).
- Al propinar las puñaladas a Julio, el acusado quería causar la muerte.
- Al propinar las puñaladas a Isaac, el acusado quería causar la muerte.
- Las 22 puñaladas asestadas por Jacobo a Julio excedieron de las necesarias para causar su muerte, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor o sufrimiento de la víctima.
- Las 35 puñaladas asestadas por Jacobo a Isaac excedieron de las necesarias para causar su muerte, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor o sufrimiento de la víctima”⁴⁵.

Así ha sido el punto y final de este caso. Una vez anulada, en los términos que hemos visto, la primera sentencia, los jurados del segundo proceso ofrecieron una versión completamente distinta de los hechos acaecidos en aquella noche de hace cinco años.

De acuerdo con esta nueva visión, Jacobo no intentó defenderse de una previa agresión de las víctimas, ni mucho menos sintió miedo ante la posibilidad de ser asesinado o violado. Simplemente, acometió a sus víctimas con todo ese lujo de barbarie descrito por el magistrado en los fundamentos jurídicos de la sentencia hasta producirles la muerte. De una absolución con dos eximentes a un doble asesinato con ensañamiento.

Un modo de ver este final del proceso sería entender que todo se trató de un defectuoso planteamiento del objeto del veredicto en el primer juicio y que, localizado y anulado dicho problema *jurídico*, el Derecho —por utilizar la terminología hegeliana— habría sido restaurado por esta segunda sentencia.

Mi análisis es menos optimista: es cierto que, desde el punto de vista estrictamente jurídico, la primera sentencia adolecía de muchos defectos

⁴⁵ SAP 2010, hecho probado único.

y que, en cierto modo, y salvando las distancias, a la barbarie individual del acusado se unió una barbarie jurídica tal como ese insostenible veredicto. Sin embargo, en ningún momento se menciona la actitud social de rechazo desde la que también puede entenderse la primera sentencia, como pueden ser entendidas las de otros ordenamientos jurídicos que, en casos similares, llegaron también a resoluciones favorables a quienes matan a homosexuales.

Subsiste, por tanto, la auténtica barbarie: la social, la que retroalimenta prejuicios firmemente arraigados frente a determinadas minorías sociales, la que, legitimada de algún modo por el Derecho, ha producido la primera sentencia y corremos el riesgo de que produzca muchas más.

En conclusión, si la condena de Jacobo P. es una victoria del Derecho, lo es parcial. La victoria final nos espera en la protección de los colectivos tradicionalmente sujetos a discriminación y, en suma, en el final de todos los prejuicios.