

Roj: **STS 58/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:58**Id Cendoj: **28079120012018100015**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **17/01/2018**Nº de Recurso: **876/2017**Nº de Resolución: **22/2018**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO CASACION núm.: 876/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre

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

TRIBUNAL SUPREMO**Sala de lo Penal****Sentencia núm. 22/2018**

Excmos. Sres.

D. Andres Martinez Arrieta

D. Miguel Colmenero Menendez de Luarda

D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre

D. Alberto Jorge Barreiro

D. Andres Palomo Del Arco

En Madrid, a 17 de enero de 2018.

Esta sala ha visto los recursos de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, interpuesto por la representación de la Acusación Particular **Generalitat de Cataluña** y por la Acusación Popular **Federación Profesional de la Seguridad Pública de Cataluña (FEPOL)**, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Séptima, que condenó al acusado D. Bienvenido por delitos contra la seguridad vial por conducción temeraria y de homicidio por imprudencia, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados, siendo también parte el Ministerio Fiscal y los recurrentes Acusación Particular Generalitat de Cataluña representada por el correspondiente letrado y la Acusación Popular Federación de Profesionales de la Seguridad Pública de Cataluña (FEPOL) representada por la Procuradora Sra. Blanca María Grande Pesquero y los recurridos acusado D. Bienvenido representado por la Procuradora Sra. Romero Muñoz y de CAT ME, SPC, SME (Trisindical), representado por la Procuradora Sra. Vaquero Blanco.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción nº 3 de Sabadell instruyó sumario con el nº 3/16-K conta Bienvenido , y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Séptima, que con fecha 7 de marzo de 2017 dictó sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados:



"Mediante la prueba practicada en el juicio oral han resultado probados, y así se declara, los siguientes hechos: PRIMERO: Sobre las siete y veinte de la mañana del día 31 de enero de 2015, Bienvenido , mayor de edad, nacido el NUM000 de 1990, sin antecedentes penales, conducía el vehículo de turismo marca BMW modelo 320D, matrículaNGR , de su propiedad, por la ciudad de Sabadell. Lo hacía después de haber consumido durante la noche bebidas alcohólicas en cantidad tal que mermaba seriamente su capacidad para conducir, por pérdida de reflejos, atención y demás condiciones psicofísicas necesarias para mantener las habilidades imprescindibles para el manejo seguro del vehículo. Al llegar a la rotonda del Mil.lenari, donde le afectaba un semáforo en rojo, detuvo el coche en el carril izquierdo de los dos disponibles en sentido a la incorporación a la vía C-58, quedando detrás de otro vehículo. Cuando el semáforo cambió a verde, el vehículo que le precedía se puso en marcha, al igual que los que ocupaban el carril derecho, mientras Bienvenido se mantenía parado. El conductor del vehículo que le seguía, al ver que no arrancaba, accionó la bocina, acto que tuvo que repetir una segunda vez. En ese momento Bienvenido levantó la cabeza y arrancó con violencia, acelerando muy rápidamente, circulando por el carril izquierdo de los dos disponibles, adelantando a los vehículos que rodaban por el derecho. Al llegar a bifurcación de la vía, ya en término municipal de Sant Quirze del Vallés, justo cuando acababa de adelantar a un camión, en zona en la que la carretera dibuja una suave curva a la derecha, a una velocidad aproximada de 100 km/h. y, aún acelerando, tomó el acceso a la C-58 sentido Barcelona, donde minutos antes dotaciones de mossos d'Esquadra habían instalado un control preventivo de alcoholemia, que ocupaba el carril derecho, Bienvenido entró la zona en el control a la indicada velocidad, trazando la curva por el carril izquierdo y; una vez rebasada la altura del primer cono que señalizaba el paulatino cierre del carril derecho, instalado para llevar a cabo el control policial, en momento determinado cerró la trayectoria, invadiendo parcialmente el carril derecho y atropellando a don Leoncio , Caporal del Cos de Mossos d'Esquadra con TIP n° NUM001 , quien se encontraba situado en el carril derecho, junto a la línea discontinua de separación de los carriles, donde, con su indumentaria y equipo reglamentario y la linterna con luz roja en alto, ejercía la función de discriminar los vehículos cuyos conductores habrían de someterse a los controles de alcoholemia. A consecuencia del impacto, el agente con TIP n° NUM001 fue proyectado al aire, yendo a caer 58,5 metros más adelante, en la zona herbácea que limita con la cuneta derecha. Su defensa extensible se desprendió de su sujeción y golpeó en el brazo derecho del agente del Cos de Mossos d'Esquadra con TIP n° NUM002 , que se hallaba en el carril derecho unos diez metros por detrás del caporal n° NUM001 , en el sentido que llevaba el vehículo, y que logró apartarse a tiempo para no ser arrollado. En el momento de atropellar al agente, Bienvenido levantó durante un instante el pie del acelerador, para acto seguido acelerar de nuevo y seguir circulando a alta velocidad, entrando en la C-58, sin poder ser alcanzado por los agentes que de forma inmediata salieron en su persecución en un coche policial. Minutos más tarde Bienvenido llegó a la localidad de Montcada i Reixach, deteniéndose a la altura de la calle Bifurcació, 25 metros detrás del lugar donde estaba estacionado un coche patrulla de los Mossos d'Esquadra. Al cabo de un momento, reinició la marcha, pasando junto al coche patrulla, para acto seguido, acelerar rápidamente. Los agentes que ocupaban el vehículo policial encendieron las señales luminosas y acústicas y salieron en su persecución, que Bienvenido , percatándose de ella, consiguió eludir conduciendo a alta velocidad, perdiéndoles de vista al cabo de algo más un kilómetro desde el punto en que había iniciado. Más tarde, sobre las ocho de la mañana, Bienvenido llegó a Santa Coloma de Gramanet, localidad en la que residía y, circulando por la calle Potosí, fue localizado por una patrulla de Mossos d'Esquadra que le siguieron con señales luminosas y acústicas, a las que Bienvenido no obedeció, siendo finalmente detenido cuando su vehículo quedó bloqueado en una calle estrecha. En el momento de la detención Bienvenido presentaba fuerte aliento a alcohol y ojos enrojecidos. Sometido al test de impregnación alcohólica con un etilómetro de precisión, en la prueba realizada a las 08:42 horas arrojó un resultado de 0,71 miligramos de alcohol por litro de aire espirado; y en la realizada a las 08.56, de 0,73 mg/litro. Su vehículo presentaba un fuerte impacto en la parte frontal derecha, capó, fractura de la zona derecha del parabrisas, y otros daños en faldón, montante del parabrisas y luna posterior. SEGUNDO. A consecuencia del atropello don Leoncio , Caporal del Cos de Mossos d'Esquadra con TIP n° NUM001 , sufrió múltiples contusiones y fracturas que comportaron la rotura de la arteria aorta torácica, con shock hipovolémico que produjo su fallecimiento a los escasos minutos. Su familia no reclama al haber sido indemnizada por la entidad Liberty Seguros, aseguradora del turismo BMW modelo 320D, matrículaNGR . El agente del Cos de mossos d'Esquadra con TIP n° NUM002 sufrió contusión con hematoma circular en el brazo derecho, contusión con hematoma alargado en el brazo derecho y crisis de ansiedad. Ha sido indemnizado por Liberty Seguros y no reclama. TERCERO. El dispositivo de control preventivo de alcoholemia había sido instalado por efectivos de mossos d'Esquadra a las 07:00 horas de ese día 31 de enero. Comprendía ambos ramales de acceso a la C-58, y el de sentido Barcelona estaba conformado por cinco conos de señalización que se extendían en un total de 55 metros, cerrando progresivamente el carril derecho para limitar la calzada a uno, que quedaba libre para la circulación. El primero de los conos se situaba en el inicio de la señalización horizontal de la bifurcación los dos accesos a la C-58 y el último, en la línea de separación de los dos carriles en ese lugar disponibles. Además, situado en la zona derecha de la vía, se había colocado señalización vertical de la presencia del control. A la altura del quinto y último cono, estacionados en la cuneta derecha, se ubicaron dos vehículos policiales que



tenían conectada la iluminación específica azul del techo. En el momento de la llegada del coche conducido por Bienvenido , el control de la zona situada en el sentido Barcelona estaba ejercido por el caporal con TIP nº NUM001 y por el agente con TIP nº NUM002 , quienes vestían con los chalecos reglamentarios, dotados de diversos reflectantes, portando además linternas de señalización tipo "palo". Unos 150 metros más allá del punto final del control el carril izquierdo se extingue, quedando el acceso limitado a un único carril. Las condiciones atmosféricas eran buenas, la calzada estaba seca y la zona contaba con iluminación artificial. La velocidad máxima fijada por la señal vertical ubicada 98 metros antes del lugar del atropello era de 80 km/h. A 33 metros después del lugar del atropello una segunda señal reducía la velocidad máxima a 60 km/h. CUARTO. En fecha 22 de abril de 2015 Bienvenido ingresó 4.000 euros en la cuenta del juzgado de Instrucción nº 3 de Sabadell, para entrega a los perjudicados. Así mismo, ha abonado cantidades no determinadas a la Cía. Liberty Seguros, aseguradora de su vehículo, la cual ha indemnizado a los perjudicados".

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

"Que debemos condenar y condenamos a Bienvenido , como responsable en concepto de autor de un delito contra la seguridad vial por conducción temeraria y de un delito de homicidio por imprudencia, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de tres años y tres meses de prisión, la accesoria de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y privación del derecho de conducir vehículo de motor y ciclomotores por plazo de cuatro años y seis meses, lo que comporta la pérdida de vigencia del permiso. Así mismo, habrá de abonar las costas procesales causadas por las imputaciones correspondientes a los delitos por los que es condenado, incluyendo las de las acusaciones no públicas. Y que debemos absolver y absolvemos a Bienvenido de los delitos de homicidio doloso y atentado y de la falta de lesiones por los que ha sido acusado, declarando de oficio las costas derivadas de estas acusaciones. Para cumplimiento de la pena se le abonará el tiempo que haya estado privado de libertad. Notifíquese esta resolución a las partes y hágaseles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación en el plazo de cinco días hábiles".

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, por la representación de la Generalitat de Cataluña y de la Federación de Profesionales de la Seguridad Pública de Cataluña (FEPOL), que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- I.- El recurso interpuesto por la representación de la **GENERALITAT DE CATALUÑA** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por vulneración de la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva, al amparo del art. 852 L.E.Cr ., en relación con el art. 5.4 de la L.O.P.J ., por lo que hace a la configuración del elemento subjetivo del delito de homicidio al no haber apreciado la resolución impugnada la concurrencia de la conducta de Bienvenido de dolo eventual respecto al resultado de muerte causado.

Segundo.- Por vulneración de la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva, al amparo del art. 852 L.E.Cr ., en relación con el art. 5.4 L.O.P.J ., por lo que hace a la indebida inaplicación del elemento subjetivo del delito de atentado a agentes de la autoridad de los arts. 550 , 551.1 y 552.1, todos del Código Penal , al haber absuelto la resolución impugnada al encausado del delito de atentado agravado a agente de la autoridad.

II.- El recurso interpuesto por la representación de la **FEDERACIÓN DE PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD PÚBLICA DE CATALUÑA (FEPOL)** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Vulneración de precepto constitucional, en virtud de los arts. 852 L.E.Cr . y 5.4 de la L.O.P.J ., en relación con el elemento subjetivo del delito de homicidio al no haber apreciado la resolución impugnada la concurrencia en la conducta de Bienvenido de dolo eventual respecto al resultado de muerte causado.

Segundo.- Vulneración de precepto constitucional, en virtud de los arts. 852 L.E.Cr . y 5.4 L.O.P.J ., en relación a la indebida inaplicación del elemento subjetivo del deliro de atentado contra agentes de la autoridad mantenido por esta parte.

QUINTO.- Instruido el Ministerio Fiscal de los recursos interpuestos, solicitó la inadmisión y subsidiaria desestimación de todos los motivos, impugnando cada uno de los dos motivos de ambos recurrentes, dándose igualmente por instruida la representación de la Generalitat de Cataluña, adhiriéndose al recurso interpuesto por FEPOL y la representación de TRISINDICAL, que se adhirió al recurso formalizado por la Geraralitat de Cataluña, dándose también por instruida la representación del recurrido acusado D. Bienvenido , quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.



SEXTO.- Por Providencia de esta Sala se señala el presente recurso para deliberación y fallo para el día 9 de enero de 2018, prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSOS INTERPUESTOS POR GENERALITAT CATALUNYA Y FEDERACIÓN SEGURITAT PÚBLICA DE CATALUNYA (FEPOL)

PRIMERO .- Contra la sentencia dictada por la sección séptima de la audiencia Provincial de Barcelona de 7 marzo 2017 que, absolviendo a Bienvenido de los delitos de homicidio doloso y atentado y de una falta de lesiones, le condenó como autor de un delito contra la seguridad vial por conducción temeraria y de un delito de homicidio por imprudencia, se interpuso el recurso de casación por la **Generalitat de Catalunya y por la Federación de profesionales de la Seguritat Pública de Catalunya (FEPOL)**, por dos motivos que siendo coincidentes en su planteamiento y desarrollo pueden y deben ser analizados conjuntamente.

Siendo así **el motivo primero se interpone por vulneración de la garantía constitucional a la tutela judicial efectiva, al amparo del artículo 852 LECrim , en relación con el artículo 852 LECrim , en relación con el artículo 5.4 LOPJ** . por lo que hace a la configuración del elemento subjetivo del delito de homicidio al no haber apreciado la resolución impugnada la concurrencia en la conducta de Bienvenido de dolo eventual respecto al resultado de muerte causado.

Se argumenta que ha quedado plenamente acreditada la consciencia del acusado del peligro concreto que creaba por su conducción para la vida y la integridad física de los dos policías, a los que pudo visualizar con la suficiente antelación para poder reaccionar adecuadamente, cosa que no hizo sino que incrementó ese riesgo creado todavía más realizando una maniobra rápida dirigiendo el vehículo hacia los agentes y arrollando al cabo D. Leoncio , derivándose, de acuerdo con la lógica y la experiencia, de aquel dolo directo de peligro concreto el dolo eventual del encausado que asumió y consintió el resultado mortal finalmente producido. Y sin que a tal conclusión puedan oponerse alternativas no planteadas por el acusado sino conformadas por el tribunal sentenciador, que no se sustentan en verdaderos indicios probados y acreditados, sino en simples conjeturas sin ninguna probanza.

Añade el recurso interpuesto por FEPOL que el homicidio cometido por el señor Bienvenido era dirigido y tenía por objeto procurar la impunidad de la conducción etílica ante el inminente y próximo dispositivo de control policial de tráfico.

SEGUNDO.- El desarrollo argumental de los motivos hace necesario realizar una precisión previa, cuál es, como hemos dicho en reciente STS 566/2017 del 13 julio que, "el ánimo de matar requerido por el tipo de homicidio, en cuanto elemento subjetivo, por pertenecer a lo íntimo del sujeto que realiza el hecho, su acreditación deberá resultar de la deducción de unos indicios declarados probados; juicios de valor sobre intenciones y elementos subjetivos del delito, que pertenecen a esa esfera interna del sujeto, y que salvo el limitado valor de la confesión del acusado en tal sentido, solo pueden ser perceptibles mediante juicio deductivo a partir de datos objetivos y materiales probados.

La consignación de esas inferencias judiciales, tradicionalmente se entendió que no era "hecho probado", sino atinente a la fundamentación jurídica; pero actualmente, el criterio prácticamente pacífico, es entender que las leyes de la lógica, la ciencia o la experiencia, que justifican la adición de una inferencia que determina la existencia de un determinado elemento subjetivo del injusto, no constituyen las "normas jurídicas" a cuya vulneración se refiere el art. 849.1 LECr ; pues la vulneración no tendría causa directa en la subsunción del hecho en la norma, sino en la construcción misma del hecho probado; así la STS 691/2015, de 3 de noviembre con cita de SSTS nº 157/2015 de 9 de marzo y la nº 1022/2013 de 11 de diciembre :

Una superable doctrina jurisprudencial había dicho que el elemento subjetivo, en cuanto deducible por inferencia a partir de un hecho base, podría controlarse casacionalmente, por vía diferente de la que cabe utilizar respecto de la afirmación del hecho base. Tal específica vía no era otra que la "infracción de ley" a que se refiere el artículo 849.1 LECr .

Pero entonces se tergiversaría el lenguaje. Porque las leyes de la lógica, la ciencia o la experiencia, que justifican la inferencia, no constituyen las "normas jurídicas" a cuya vulneración se refiere el precepto citado. Y porque, si se dice que la inadecuación de la inferencia a ese canon lleva a la vulneración del precepto aplicado, a consecuencia de la errónea inferencia, se está pretendiendo ocultar que dicha vulneración no tiene su causa directa en la subsunción del hecho en la norma, sino en la construcción misma del hecho probado. Y esto, como dijimos no es tolerable sino se quiere amparar la paladina burla de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en su artículo 849.1 .



Confundir la afirmación del hecho base y la que se refiere a la razonabilidad de la inferencia que desde el mismo lleva a la conclusión relativa al elemento subjetivo llevaría a conclusiones incompatibles con garantías constitucionales como las ínsitas en la acotación de lo que puede decidir el órgano que conoce del recurso cuando la resolución recurrida es absolutoria.

Y es que, en fin, no cabe olvidar que el elemento subjetivo es un dato de inequívoca naturaleza fáctica, y por ello susceptible de verdad o falsedad".

TERCERO.- Por otra parte, la pretensión de la parte recurrente supone que medie en esta sede, una agravación de la condena del acusado, mientras que existe una consolidada jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como de esta Sala Segunda, que afirma la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que un órgano judicial, conociendo en vía de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia o empeore su situación a partir de una nueva valoración de pruebas personales o de una reconsideración de los hechos estimados probados, para establecer "ex novo" su culpabilidad.

La doctrina jurisprudencial del TEDH **solo permite la revisión en casación de sentencias absolutorias cuando el Tribunal Supremo actúa dentro de los márgenes de la infracción de ley, revisando cuestiones puramente jurídicas** .

Los márgenes de nuestra facultad de revisión de sentencias absolutorias, a través del cauce casacional de infracción de ley, con intervención de la defensa técnica, pero sin audiencia personal del reo, se concretan, por tanto, en la corrección de errores de subsunción a partir de los elementos fácticos reflejados en el relato de hechos probados, sin verificar ninguna nueva valoración de la prueba practicada en la instancia.

Esta doctrina, recuerda el propio Tribunal Constitucional en su sentencia 172/2016, de 17 de octubre , tiene su origen en la STC 167/2002 , de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11), y se completa y reitera en numerosas resoluciones posteriores; doctrina que se concreta en definitiva, en que se vulnera el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías cuando el tribunal de la revisión, sin respetar los principios de inmediación y contradicción, procede a revisar y corregir la valoración o ponderación de las pruebas efectuada por el juez de instancia y agrava, en virtud de una reinterpretación de unas pruebas que no ha practicado, la sentencia que revisa.

El Pleno del Tribunal en la STC 88/2013, de 11 de abril , FFJJ 7 a 9, efectuó un extenso resumen de dicha doctrina y de su evolución a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, concluyendo que "de conformidad con la doctrina constitucional establecida en las SSTC 167/2002 y 84/2009 vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que un órgano judicial, conociendo en vía de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia o empeore su situación a partir de una nueva valoración de pruebas personales o de una reconsideración de los hechos estimados probados para establecer su culpabilidad, siempre que no haya celebrado una audiencia pública en que se desarrolle la necesaria actividad probatoria, con las garantías de publicidad, inmediación y contradicción que le son propias, y se dé al acusado la posibilidad de defenderse exponiendo su testimonio personal" (FJ 9), lo que ha sido reiterado en las SSTC157/2013, de 23 de septiembre, FJ 5 ; o 205/2013, de 5 de diciembre , FJ 7. La consecuencia de ello, como destaca la citada STC 88/2013 , FJ 9, es que la audiencia del acusado se configura con un doble propósito: de un lado, atender al carácter de prueba personal del testimonio del acusado, que exige de inmediación para ser valorada, y, de otro, garantizar el derecho a dirigirse y ser oído personalmente por el órgano judicial que va a decidir sobre su culpabilidad. Esta evolución de la doctrina constitucional reduce la posibilidad de condenar o agravar la condena sin vista a los supuestos en que el debate planteado en segunda instancia versa sobre estrictas cuestiones jurídicas, pues dicha audiencia ninguna incidencia podría tener en la decisión que pudiera adoptarse y la posición de la parte puede entenderse debidamente garantizada por la presencia de su abogado (STC 88/2013 , FJ 8).

Pero reitera el Tribunal Constitucional que "*también el enjuiciamiento sobre la concurrencia de los **elementos subjetivos del delito forma parte** , a estos efectos, de la **vertiente fáctica del juicio** que corresponde efectuar a los órganos judiciales, debiendo distinguirse del mismo el relativo a la estricta calificación jurídica que deba asignarse a los hechos una vez acreditada su existencia.*

Aunque, si bien la revisión de la razonabilidad de las inferencias a partir de la cual el órgano *a quo* llega a su conclusión sobre la inexistencia de dolo -u otro elemento subjetivo del tipo- no precisará de la garantía de inmediación si tal enjuiciamiento no se produce a partir de la valoración de declaraciones testimoniales, sí deberá venir presidido, en todo caso, por la previa audiencia al acusado" (FJ 8 citando la STC 126/2012, de 18 de junio , FJ 4). Este segundo criterio, reiterado en las SSTC 157/2013, de 23 de septiembre, FJ 7 ; y 205/2013, de 5 de diciembre, FJ 5; traduce la consideración del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de que, con carácter general, **la revisión de los elementos subjetivos del delito es una cuestión de hecho y no una cuestión de calificación jurídica** y, por ello, *precisa la audiencia del acusado* (SSTEDH de 10 de marzo de 2009, caso *Igal*

Coll c. España ; 22 de noviembre de 2011, caso *Lacadena Calero c. España* ; 13 de diciembre de 2011, caso *Valbuena Redondo c. España* ; 20 marzo 2012, caso *Serrano Contreras c. España* ; 27 de noviembre de 2012, caso *Vilanova Goterris c. España* ; 8 de octubre de 2013, caso *Nieto Macero c. España* ; 8 de octubre de 2013, caso *Román Zurdo c. España* ; 12 de noviembre de 2013, caso *Sainz Casla c. España* ; 8 de marzo de 2016, caso *Porcel Terribas y otros c España* ; o 29 de marzo de 2016, caso *Gómez Olmeda c. España*).

Lo cual supone en la práctica, que en estos recursos donde la revisión interesada es de naturaleza peyorativa, la misma consideración intangible del relato de hechos probados debe ser predicada de las afirmaciones fácticas, o mejor, elementos de naturaleza factual (STEDH *Almenara Álvarez c España*, de 25 de octubre de 2011 , § 41) contenidos en la fundamentación de la resolución.

Y sucede además, que la citación del acusado recurrido a una vista para ser oído personalmente antes de la decisión del recurso ni es compatible con la naturaleza de la casación, ni está prevista en la ley (acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda, de 19 de diciembre de 2012, invocado en numerosas resoluciones: 363/2017, 19 de mayo; 340/2017, de 11 de mayo; 162/2017, de 14 de marzo; 892/2016, de 25 de noviembre, etc.).

Si bien, como afirma la STS 4/2017, de 18 de enero y las que allí se citan, cuando a partir de los hechos declarados probados en la primera instancia, el núcleo de la discrepancia entre la sentencia absolutoria y la condenatoria sea una cuestión estrictamente jurídica, para su resolución no resulta necesario oír al acusado en un juicio público, sino que el Tribunal puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado. En tales supuestos, en cuanto el debate sea estrictamente jurídico, la posición de la parte podría entenderse debidamente garantizada por la presencia de su abogado, en quien se encarnaría la efectividad del derecho de defensa frente a los argumentos esgrimidos por la otra parte.

CUARTO.- Aunque ciertamente, dentro del dolo debe diferenciarse el sustrato fáctico de su concepto jurídico, tal como sucede en la STEDH *Naranjo Acevedo c. España*, de 22 de octubre de 2013 , donde el TEDH entiende que los aspectos que el Tribunal ha debido analizar en apelación para pronunciarse sobre la culpabilidad del demandante tenían un carácter jurídico predominante, cuando en la sentencia se ha limitado a interpretar de manera diferente la noción de "dolo eventual" (en ese caso en el marco de un delito de robo con violencia y uso de armas de fuego), pues mientras el Tribunal de instancia, ante el que se practicaron las pruebas, había considerado que un delito tal no conllevaba obligatoriamente el riesgo de resultado de muerte y que, en consecuencia, debía existir un acuerdo previo de los autores del delito al respecto, el Tribunal de apelación hizo notar que tal eventualidad debía ser necesariamente contemplada a partir del momento en que unas armas de fuego eran utilizadas; en cuya consecuencia el Tribunal de apelación no se ha pronunciado sobre un elemento subjetivo propio del demandante, sino sobre la definición jurídica del delito analizado con carácter general. De forma que concluye, en atención a la naturaleza de las cuestiones analizadas en apelación, y al hecho de que el demandante haya podido presentar sus argumentos durante la vista a través de un abogado, que la circunstancia de que no haya sido oído por esa jurisdicción no ha vulnerado su derecho a un proceso equitativo.

En forma paralela, la STC 83/2011 precisa que en la corrección de errores de subsunción admisible en casación frente a las sentencias absolutorias se incluyen los errores que afecten a la interpretación de la naturaleza y concurrencia de los elementos subjetivos exigidos por el tipo penal aplicado, cuando la revisión se efectúe desde una perspectiva jurídica, sin modificar la valoración de sus presupuestos fácticos. Pero no es admisible cuando la condena exige una reconsideración de la prueba practicada para modificar los presupuestos fácticos de los elementos subjetivos de la conducta enjuiciada.

QUINTO.- Por ello, la STS 166/2017, de 14 de marzo , destaca la importancia de deslindar lo que es el sustrato fáctico del dolo de lo que ha de entenderse como concepto jurídico del dolo.

Resolución que a su vez, precisa este concepto jurídico, así como determinados criterios de imputación del mismo:

(...) para apreciar el dolo tienen que concurrir en la conducta del autor un elemento intelectual o cognoscitivo y otro volitivo . Concorre el elemento intelectual cuando el acusado sabe lo que está haciendo y tiene conocimiento en el momento de la acción de los datos fácticos objetivos que integran la acción típica. Es decir sabe que está matando a otra persona.

Concorre el elemento volitivo cuando el acusado no sólo conoce los elementos objetivos que integran la conducta punible, sino que también quiere realizarla en los términos que describe el tipo penal. El querer realizar la conducta prohibida lleva implícito el conocer la conducta que se pretende realizar.

En cuanto a las modalidades del dolo, se vienen distinguiendo fundamentalmente dos: el dolo directo de primer grado (con una submodalidad de dolo directo de segundo grado) y el dolo eventual. En el dolo directo el autor quiere realizar intencionadamente el resultado homicida; y en el dolo eventual el sujeto activo se representa



el resultado como probable y aunque no quiere directamente producirlo, prosigue realizando la conducta prohibida aceptando o asumiendo así la eventual muerte de la víctima.

Dicho lo anterior, es importante reseñar ahora que, según reiterada jurisprudencia de esta Sala, *actuar con dolo significa conocer y querer los elementos objetivos que se describen en el tipo penal*; sin embargo, **ello no excluye un concepto normativo del dolo basado en el conocimiento de que la conducta que se realiza pone en concreto peligro el bien jurídico protegido**, de manera que en su modalidad eventual el dolo radica en el conocimiento del peligro concreto que la conducta desarrollada supone para el bien jurídico, pese a lo cual el autor lleva a cabo su ejecución, asumiendo o aceptando así el probable resultado que pretende evitar la norma penal.

En otras palabras, se estima que obra con dolo quien, conociendo que genera un peligro concreto jurídicamente desaprobado, no obstante actúa y continúa realizando la conducta que somete a la víctima a riesgos sumamente relevantes que el agente no tiene seguridad alguna de poderlos controlar o neutralizar, sin que sea preciso que persiga directamente la causación del resultado homicida, ya que es suficiente con que conozca que hay un elevado índice de probabilidad de que su comportamiento lo produzca. *Entran aquí en la valoración de la conducta individual parámetros de razonabilidad de tipo general que no puede haber omitido considerar el agente, sin que sea admisible por irrazonable, vana e infundada la esperanza de que el resultado no se materialice, hipótesis que se muestra sin peso frente al más lógico resultado de actualización de los riesgos que el agente ha generado*.

Por consiguiente, tal como se aprecia en los precedentes jurisprudenciales reseñados, esta Sala, especialmente a partir de la sentencia de 23 de abril de 1992 (relativa al caso conocido como del "aceite de colza" o "del síndrome tóxico"), ha venido aplicando en numerosas resoluciones un criterio más bien normativo del dolo eventual, en el que prima el elemento intelectual o cognoscitivo sobre el volitivo, al estimar que el autor obra con dolo cuando haya tenido conocimiento del peligro concreto jurídicamente desaprobado para los bienes tutelados por la norma penal, pese a lo cual sigue adelante con la ejecución de su conducta.

Sin embargo, se afirma en la sentencia 69/2010, de 30 de enero, *ello no quiere decir que se excluya en el dolo el elemento volitivo ni la teoría del consentimiento*. Más bien **debe entenderse que la primacía que se otorga en los precedentes jurisprudenciales al elemento intelectual obedece a un enfoque procesal del problema**. *De modo que, habiéndose acreditado que un sujeto ha ejecutado una acción que genera un peligro concreto elevado para el bien jurídico con conocimiento de que es probable que se produzca un resultado lesivo, se acude a máximas elementales de la experiencia para colegir que está asumiendo o aceptando ese resultado, o que cuando menos le resulta indiferente el menoscabo que probablemente va a generar con su conducta*.

Así pues, *más que excluir o descartar el elemento volitivo -sigue diciendo la sentencia 69/2010-, la jurisprudencia lo orilla o lo posterga en la fundamentación probatoria por obtenerse de una mera inferencia extraíble del dato de haber ejecutado el hecho con conocimiento del peligro concreto generado por la acción*. Y es que resulta muy difícil en la práctica procesal que, una vez que se acredita el elevado peligro concreto que genera la acción y su conocimiento por el autor, no se acoja como probado el elemento de la voluntad o del consentimiento aunque sea con una entidad liviana o debilitada. A este elemento volitivo amortiguado se le asignan los nombres de "asentimiento", "asunción", "conformidad" y "aceptación", en lo que la doctrina ha considerado como una auténtica disección alquimista de la voluntad, y que en realidad expresa lingüísticamente el grado de debilidad o precariedad con que emerge en estos casos de dolo eventual, el elemento voluntativo.

Es preciso también advertir que **si bien el elemento intelectual del dolo, y en concreto el conocimiento de la alta probabilidad del resultado, es el que prima en el ámbito probatorio y arrastra después consigo la constatación del debilitado elemento volitivo del dolo eventual, ello obliga en cualquier caso a ser sumamente rigurosos a la hora de ponderar el grado de probabilidad del resultado cognoscible ex ante. De modo que no puede afirmarse que un resultado es altamente probable para el ciudadano medio situado en el lugar o la situación del autor cuando la probabilidad de que se produzca no sea realmente elevada, ya que es precisamente ese pronóstico probabilístico el que nos lleva a concluir que sí concurre el elemento volitivo del dolo, aunque sea bajo la modalidad atenuada o aligerada de la aceptación, de la asunción o de la conformidad con el resultado**.

Una flexibilidad y laxitud excesivas a la hora de sopesar el grado de probabilidad exigible para apreciar el elemento intelectual cuestionaría la concurrencia del elemento volitivo en el caso concreto, abocando así a la calificación de doloso de un hecho realmente imprudente o atípico, al mismo tiempo que se impondría la responsabilidad objetiva o por el resultado en detrimento de la responsabilidad subjetiva y del principio de culpabilidad. Y es que una concepción excesivamente extensiva del dolo eventual y de su verificación en el ámbito procesal podría devolvernos a las anacrónicas y denostadas figuras delictivas preterintencionales y a los delitos cualificados por el resultado (STS 474/2013, de 24 de mayo).



SEXTO .- En el caso presente la prueba practicada no posibilita individualizar la presencia del aspecto subjetivo que no es otro que la asunción voluntaria del resultado de causar la muerte. Como ya hemos desarrollado el dolo eventual suficiente para la imputación por homicidio se colma porque el sujeto activo quiera realizar la acción a pesar de tener suficiente conocimiento sobre el riesgo o sobre la situación de peligro concreto para el bien jurídico. Por lo tanto para poder imputar un tipo de homicidio a título doloso debe patentizarse de forma contundente que una persona tenga información de que va a realizar lo suficiente para poder explicar un resultado de muerte y por ende, que prevea el resultado como una consecuencia de ese riesgo. Es decir, que abarque intelectualmente el riesgo que permite identificar normativamente el posterior resultado. En el conocimiento del riesgo se encuentra implícito el conocimiento del resultado y desde luego la decisión del autor está vinculada a dicho resultado.

Pues bien la sentencia recurrida parte de que la controversia se centra en la percepción que el acusado pudo tener de la existencia de un control policial, el momento que, en su caso, pudo percatarse de su presencia, y, en consecuencia, la actitud que adoptó. Y frente a la versión de la acusaciones quien mantenían que el acusado vio con la suficiente antelación las señales y los vehículos que advertían del control, y que al acercarse, aceleró, circulando a gran velocidad, llegando incluso a girar hacia la posición en la que se encontraba en la gente fallecido, embistiéndole, considera que el análisis conjunto de toda la prueba practicada pone en duda esos extremos.

Para ello realiza una detallada y exhaustiva valoración de toda esa prueba: documental de las fotografías sobre el lugar en que estaba instalado el control y la visibilidad del mismo; testificales de otros conductores como el del vehículo que estaba parado en un semáforo detrás del vehículo del acusado, y el de un camión que este adelanto en una curva a la izquierda anterior del control; testificales de los agentes policiales números NUM003 , NUM002 , NUM004 , NUM005 , NUM006 y NUM007 , respecto a la aceleración que realizó el acusado con su vehículo y momento en que se produjo; la propia declaración del señor Bienvenido ; la simulación llevada a cabo sobre la forma de producirse el atropello, para concluir que entre las distintas opciones, entre ellas las que sostienen las acusaciones, que el encartado vio con anterioridad el control y decidió saltárselo o resolvió eludirlo acelerando para ello, que considera la menos probable, dado que el carril izquierdo estaba a libre y hubiera bastado con mantener la trayectoria para eludir el control y escapar sin mayores consecuencias, y otras que refiere cómo más factibles: una distracción al manipular el móvil-consta el envío de un whatsapp por el acusado sobre la misma hora del atropello, 7,20 h, errónea interpretación de los gestos y señales que hacía el agente número NUM001 con la linterna; o que el acusado no se diera cuenta de la presencia del control policial hasta que estuvo a su altura y que dadas las condiciones en que se encontraba: estado de semiembriaguez- y velocidad que llevaba, no tomará medida consciente para evitar o minorar el evidente peligro, dando un movimiento descontrolado al volante al aperecerse repentinamente del control.

Y entre estas distintas opciones opta por la más beneficiosa para el acusado por imperativo del principio in dubio pro reo, y entendiendo que la muerte que el acusado provocó sería consecuencia de una maniobra errónea, motivada porque conducía notablemente afectado por la ingestión de alcohol, lo que unido a la velocidad superior a la permitida, le impidió o dificultó apreciar la existencia del control, y después reaccionar adecuadamente produciéndose el atropello, lo que constituye un delito de homicidio por imprudencia, previsto y penado en el artículo 142 CP y un delito de conducción temeraria el artículo 380.1 y 2 en relación con el artículo 379.2, inciso segundo, del mismo texto legal .

SÉPTIMO.- Pronunciamiento acertado:

1º) De una parte, el principio informador del sistema probatorio que se acuña bajo la fórmula de in dubio pro reo es una máxima dirigida al tribunal para que atempere la valoración de la prueba a criterios favorables al acusado cuando su contenido arroje alguna dudas sobre su virtualidad inculpatoria; presupone, por tanto, la existencia de actividad probatoria válida con signo incriminador, pero cuya consistencia ofrece resquicios que pueden ser decididos de forma favorable a la persona del acusado.

El principio in dubio pro reo se diferencia de la presunción de inocencia en que se dirige al juzgador como norma de interpretación para establecerse que en aquellos casos en los que, a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, tales pruebas dejasen duda en el ánimo del juzgador, se incline a favor de la tesis que beneficie al acusado.

Situación que es la producida en el caso actual, en el que la sentencia recurrida entre las distintas alternativas posibles ha optado por aquella más favorable al acusado.

Decisión que no puede ser alterada en esta sede casacional, dado que las inferencias utilizadas para la afirmación o negación de los elementos subjetivos del injusto forma parte de la vertiente fáctica del juicio y la discusión del recurso versa sobre la suficiencia de la prueba del conocimiento del riesgo letal de su conducta por parte del acusado, elemento fáctico y se pretende la agravación de la condena de éste por



homicidio doloso, cuando las pruebas, entre ellas numerosos personales, no han sido practicadas ante esta Sala casacional, ni se ha oído al acusado.

OCTAVO.- Y de otra, partiendo de que la relación entre los delitos de los artículos 379.2 y 380.1.2, es de un concurso de normas del artículo 8.3 (fenómeno de progresión delictual) puesto que la conducción temerario del segundo subsume las conductas del primero, y de que los elementos principales del delito del art. 380 son: a) la conducción de un ciclomotor o vehículo de motor con temeridad manifiesta, es decir con una notoria y anormal desatención a las normas reguladoras del tráfico, en clave de desprecio de tales normas, de forma valorable con claridad por un ciudadano medio; y b) que tal acción suponga un concreto peligro para la vida o integridad de los otros usuarios de la vía, por lo tanto, la simple conducción temeraria (creadora por sí misma de un peligro abstracto) no sería suficiente debiendo quedar acreditada la existencia de un peligro concreto que ha de desprenderse de los hechos declarados probados por el tribunal de instancia.

La sentencia recurrida en el caso concreto considera concurrentes tales elementos, pues la creación del peligro concreto fue la consecuencia de la conducta del acusado gravemente imprudente al conducir su vehículo con una tasa vial con superior a la permitida en el artículo 379.2 y a una velocidad muy superior a la autorizada en el lugar de los hechos. Tal conducta no puede sino calificarse de temeraria y como resultado lesivo-en este caso la muerte de una persona-se produjo, resulta aplicable el homicidio imprudente del artículo 142 CP , en base a lo dispuesto en el artículo 382, precepto que instaura una regla concursal específica, habiendo considerado el legislador que se trata de un concurso de leyes para sancionar tan sólo uno de los hechos, el más gravemente penado. Aplica directamente la cláusula de alternatividad y mayor rango punitivo que el artículo 8.4 CP , establece para resolver el concurso de normas que se proyecta sobre él hecho enjuiciado, siendo por ello doctrina de esta Sala (vid STS 1135/2010 de 29 diciembre) que el delito de peligro seguido de otro con resultado de igual o mayor rango punitivo queda consumido en este. Realmente -se dice-el artículo 383 (ahora 382) consagra un curso de normas a resolver por el artículo 8.4, que es la solución específica prevista en el referido artículo 383, para añadir finalmente que el nuevo texto consagra un concurso ideal específico en cuanto contiene una previsión o régimen particular que lo separa del artículo 77 CP ya que en el artículo 382 CP no se prevé el castigo por separado de las distintas infracciones, aunque ello pudiera ser más favorable para el reo (STS 1135/2010 del 29 diciembre).

NOVENO.- Pronunciamiento, en todo caso, acertado.

Ya en STS. 890/2010 de 8 octubre , advertíamos que resulta de especial complejidad deslindar entre el dolo eventual de lesión, el dolor de peligro y la culpa consciente. La delimitación entre esas modalidades subjetivas resulta de una enorme dificultad al tener que operar los aplicadores del derecho con la estratificación de fenómenos psíquicos que presentan una difícilísima comprobación empírica en el ámbito procesal.

Y en ese sentido la STS 1187/2011 del 2 noviembre , hemos dicho que cuando esta Sala aplica el tipo penal doloso en siniestros de tráfico se trata de casos en que el autor genera un peligro para los bienes jurídicos en los que la probabilidad de que se produzca el resultado lesivo es sumamente elevada, de manera que el riesgo que se genera para los bienes jurídicos es muy próximo e inminente y además es tan acentuado que resulta muy probable que se materialice en el resultado. A lo cual ha de añadirse, y ya desde la perspectiva subjetiva, la exigencia de que el conductor conozca y perciba ese riesgo directamente y con antelación suficiente, ya que de no ser así no se daría el elemento subjetivo del dolo eventual.

Tales circunstancias no se dan en el supuesto enjuiciado. Es cierto que el acusado que conducía bajo la influencia de bebidas alcohólicas y a gran velocidad, superior a la permitida, cuando se apercibió del control y realizó la maniobra con el volante invadiendo parcialmente el carril derecho, podía tener datos suficientes para sopesar la posibilidad e incluso la probabilidad de que en la zona hubiera agentes de la autoridad, por lo que sí cabe hablar de un posible dolo eventual sobre una situación de peligro concreto, pero no resulta en cambio factible admitir, la concurrencia de un dolo eventual de lesión, que es el requerido para apreciar el elemento subjetivo del delito de homicidio doloso.

Por lo demás, al traer a colación otros precedentes de esta Sala se comprueba que en casos en los que el conductor pierde el control de un vehículo por pilotar de forma manifiestamente temeraria por la ingesta previa de bebidas alcohólicas y acaba impactando contra personas, la conducta se subsume en el homicidio imprudente y no en el dolo eventual, a no ser que consten previamente al resultado situaciones de un peligro concreto que haya percibido con antelación directamente por el imputado sin adoptar ninguna medida para neutralizar el riesgo. Y así, en la sentencia 1140/1999, de 6 de julio , se condena por imprudencia temeraria a un conductor que conduce bajo la influencia de bebidas alcohólicas por un tramo urbano, debido a lo cual pierde el control del coche e invade el semiancho contrario de la vía y mata a un motociclista. Y en la sentencia 703/2001, de 28 de abril , se condena por imprudencia temeraria a un conductor que conduce bebido un turismo por zona urbana y mata a un ciclista por no controlar su vehículo. En un caso similar al anterior, también acaecido en un



tramo urbano, fue condenado un automovilista por imprudencia grave al invadir bajo los efectos del alcohol el semiancho contrario de una calle y arrollar a un ciclomotorista, que resulta muerto (STS 1133/2001, de 11-6). La sentencia 2147/2002, de 5 de marzo de 2003 , recoge un supuesto en que es condenado también por imprudencia grave o temeraria un automovilista que circula bebido y a exceso de velocidad por una autopista y arrolla a una motocicleta, causando la muerte de sus dos ocupantes. Y también dentro de la línea que se viene apuntando, ha de citarse la sentencia 270/2005, de 22 de febrero , en la que es condenado por imprudencia grave un automovilista que circula por un tramo urbano bajo efectos del alcohol y de ansiolíticos y que arrolla a un peatón, a quien causa la muerte.

Así pues, no puede asumirse que la conducta del acusado sea subsumible en el tipo penal de homicidio doloso, y sí en cambio en la modalidad imprudente de tal tipo penal, en el grado de imprudencia grave consciente, por cuanto tanto la influencia de bebidas alcohólicas como la velocidad excesiva fueron determinantes de que el acusado no se apercebiera a tiempo del control y de la presencia del agente de la autoridad, y de su desafortunada maniobra que culminó con el atropello mortal, dado que la conducción de vehículos de motor requiere inexcusablemente unas condiciones psicossomáticas de concentración, destreza y pericia que asegure el más perfecto dominio que en mayor o menor medida no es posible cuando el conductor se hallaba influido por la ingestión de bebidas espirituosas, las cuales dificultan, cuando no imposibilitan el manejo del automóvil en condiciones de seguridad, privándole de la lucidez necesaria, con la atención y la concentración precisas y de la rapidez de reflejos y de decisión que caracterizan al buen conductor.

El motivo, por lo razonado desestima.

DÉCIMO.- El motivo segundo por vulneración de la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva, al amparo del artículo 852 LECrim , en relación con el artículo 5.4 LOPJ , por la indebida inaplicación del elemento subjetivo del delito de atentado a agentes de la autoridad de los artículos 550 , 555.1 y 552.1 todos del Código Penal , al haber absuelto la resolución impugnada al encausado del delito de atentado agravado a agente de la autoridad.

Considera que aceptada por el tribunal de instancia la aplicación del delito contra la seguridad vial del artículo 380 CP , que exige que la conducción crease concreto peligro para la vida e integridad física de personas concretas y determinadas, el acusado tuvo que conocer y aceptar el riesgo estaba creando para los dos agentes que vestían de uniforme reglamentario, y por tanto, tuvo que ser plenamente consciente de su cualidad y actividad, aun cuando último propósito fuera él eludir el control y huir.

El motivo deviene improsperable.

Es cierto que la acción de agredir gravemente a un agente de la autoridad afecta simultáneamente a dos bienes jurídicos diferentes: el atentado que supone un ataque al principio de autoridad del que están investidas por la sociedad las fuerzas de seguridad con el fin de que puedan desarrollar las relevantes funciones que les corresponden para mantener la paz y seguridad públicas, sin interferencias violentas y que implica un menoscabo del respeto que merecen los agentes en el ejercicio de dichas funciones, y al mismo tiempo el resultado o lesión inferida, o en este caso la muerte producida, que suponen un ataque de la integridad física o vida de las personas, bien jurídico distinto del anterior y que merece un tratamiento punitivo autónomo, encontrándose el delito de atentado y el homicidio en relación de concurso ideal de delitos, al que se debe aplicar el artículo 77.2 C. civil , STS 764/2014 del 19 noviembre .

E igualmente es cierto que este propósito de atentar contra los agentes de la autoridad no requiere una especial decisión del autor de atentar contra la autoridad, diferente de la decisión de realizar la acción. Es decir, no es un elemento volitivo especial, sino un elemento cognitivo, que se da con el conocimiento del carácter de autoridad de la persona intimidada o acometida. El que sabe que intimida o acomete a una persona. que ejerce como autoridad tiene, por lo tanto el propósito de atentar contra la misma. Por ello, es erróneo considerar a dicho propósito como un elemento diferente del elemento cognitivo del dolo (SSTS 2012/2004 de 8 octubre , 160/2013 de 1 de marzo).

Así en STS. 984/2006 de 13 octubre , se precisa que el cierto que el acusado quería huir con un vehículo del cerco policial, pero no podía hacerlo si no dirigía su coche contra el lugar donde estaba el agente subido en su motocicleta. Aunque no fuera su intención de adelantarse contra esa persona, tal conocimiento de que con su comportamiento está acometiendo a un agente de la autoridad es suficiente para integrar ese elemento subjetivo peculiar en estos delitos de atentado: basta con conocer que se estaba dirigiendo contra una persona la que se debe especial respeto precisamente por el cargo público que desempeña.

La intención de huir eliminará el dolo directo de primer grado, pero no el dolo de segundo grado, llamado también de consecuencias necesarias, cuando aun persiguiendo el acusado otras finalidades, le consta la condición de autoridad o funcionario el sujeto pasivo y sabía que con ese concreto modo violento de



comportarse, invistiendo con su coche al agente de la autoridad, inevitablemente tenía que ejercer actos de acontecimiento contra quien estaba actuando como agente de la autoridad y aceptar que el principio de autoridad quede vulnerado por causa de su proceder (SSTS 265/2007 del 9 abril , 672/2007 del 19 julio , 156/2008 de 8 abril).

Ahora bien en el caso concreto que nos ocupa, la sentencia recurrida descarta la concurrencia del dolo eventual en el atropello-tal como se ha explicitado en el motivo primero-, precisamente por no constar acreditado que el acusado se apercibiera con antelación suficiente de la existencia del control y de la presencia del agente que resultó atropellado, combinando por ello, por un delito de imprudencia grave del artículo 142.1 y 2 CP .

Siendo así no es factible la condena por un delito doloso de atentado y como el Código Penal 1995 introdujo una sustancial modificación al abandonar una definición genérica de la imprudencia, sustituyéndolo por delitos concretos. Sólo si la comisión imprudente de un delito está expresamente recogida en el texto del Código, cabe la condena que de tal conducta, con lo que se excluye la sanción de cualquier conducta imprudente que no esté recogida expresamente como punible en el texto legal, lo que no ocurre en el delito de atentado de los artículos 550 552 CP , de estructura eminentemente dolosa, sin que se contemple su comisión por imprudencia.

DECIMO PRIMERO.- Desestimándose los recursos se imponen las costas a las partes recurrentes, art. 901 LECrim .

FALLO

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

Desestimar los recursos de casación interpuestos por la representación de la Acusación Particular **Generalitat de Cataluña** y por la Acusación Popular **Federación Profesional de la Seguridad Pública de Cataluña (FEPOL)**, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Séptima, con imposición de las costas de los recursos a los recurrentes.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Andres Martinez Arrieta D. Miguel Colmenero Menendez de Luarda

D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre D. Alberto Jorge Barreiro

D. Andres Palomo Del Arco