

Id. Cendoj: 39075510022014100002

Organo: -

Sede: Cantabria

Sección: 2

Tipo de Resolución: Sentencia

Fecha de resolución: 17/12/2014

Nº Recurso: 256/2014

Ponente: JOSE HOYA COROMINA

Procedimiento: PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO

Idioma: Español

JUZGADO DE LO PENAL Nº 2

Calle Alta nº18

Santander

Teléfono:942248102

Fax.:

Modelo:TX004

Proc.: **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Nº: **0000256/2014**

NIG:3902041220130003259

Resolución:Sentencia 000347/2014

Procedimiento Abreviado 0000722/2013 - 00

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION Nº 3 DE
CASTRO-URDIALES de Castro-Urdiales

Intervención:

Fiscal

Acusador particular

Acusador particular

Acusado

Resp.civ.directo

R C Subsidiario

Interviniente:

MINISTERIO FISCAL

MINISTERIO FISCAL

Verónica

Alicia

Ricardo

GENERALI ESPAÑA SA DE SEGUROS Y REASEGUROS

Victorino

Procurador:

ANA MARÍA GARCÍA GONZÁLEZ

ANA MARÍA GARCÍA GONZÁLEZ

ALFREDO JOSÉ VARA DEL CERRO

FERNANDO CUEVAS IÑIGO

Abogado:

JOSE BUSTAMANTE ESPARZA

JOSE BUSTAMANTE ESPARZA

MARÍA BEGOÑA VEGA MARTIN

JOSÉ R. RODRIGUEZ FERNANDEZ

SENTENCIA Nº 000347/2014

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

Causa 256/2014

SENTENCIA

En Santander a diecisiete de diciembre de dos mil catorce.

VISTOS por el **Ilmo. Sr. D. JOSÉ HOYA COROMINA**, Magistrado-Juez Titular del **Juzgado de lo PENAL número 2** de esta ciudad, las diligencias de PROCEDIMIENTO ABREVIADO número 722/2013 Instruidas por el Juzgado de Instrucción número 3 de Castro Urdiales por un presunto delito de **CONDUCCIÓN TEMERARIA** en concurso con dos delitos de **HOMICIDIO IMPRUDENTE**, tramitado en este Juzgado como **CAUSA** número **256/2014**, seguida contra Ricardo, mayor de edad, nacido el NUM000 de 1986, natural de Bilbao (Vizcaya), hijo de Arsenio y Irene, sin antecedentes penales, con instrucción y cuya solvencia no consta acreditada en la causa, con DNI nº NUM001, en libertad por esta causa, representado por el Procurador D. Alfredo José VARA DEL CERRO, y defendido por la Letrada D^a María Begoña VEGA MARTIN, interviniendo en calidad de Responsable Civil Directa al entidad GENERALI ESPAÑA, representada por el Procurador D. Fernando CUEVAS Iñigo y defendida por el Letrado D. José Ramon RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, en cuyo procedimiento han intervenido en calidad de acusación particular Verónica y Alicia, representadas por la Procuradora D^a Ana María GARCÍA GONZÁLEZ y defendidas por el Letrado D. José BUSTAMANTE ESPARZA, en la que ha sido parte acusadora el Ministerio Fiscal, representado por el **Ilmo. Sr. D. Carlos RODRÍGUEZ RAMÍREZ**, ha dictado la presente resolución fundada en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Por el Juzgado de Instrucción número 3 de Castro Urdiales se incoaron Diligencias Previas contra el acusado ya reseñado por un presunto delito de Conducción Temeraria, y dos delitos de homicidio imprudente, en cuyo procedimiento y

con fecha 7 de marzo de 2014, se dictó Auto a virtud del cual se transformaban las actuaciones y se acordaba su continuación por los tramites del Procedimiento Abreviado, dictándose con fecha 16 de julio de 2014 Auto de conclusión del mismo.

SEGUNDO.- Elevadas las actuaciones a este Juzgado de lo Penal órgano competente para su enjuiciamiento, en el que tuvieron entrada con fecha 27 de octubre de 2014, con fecha 17 de noviembre de 2014 se acordó para la celebración del correspondiente juicio el día 17 de diciembre de 2014, admitiéndose la prueba que se declaro pertinente para su práctica en el plenario.

TERCERO.- Que con fecha 8 de agosto de 2014 por el Ministerio Fiscal se presento escrito de acusación en el que se consignaban las siguientes conclusiones provisionales:

Primera.- El acusado, **Ricardo** , mayor de edad y sin antecedentes penales, sobre las 17,35 horas del día 9 de agosto de 2013, conducía el vehículo propiedad de su padre Victorino, un Opel Astra Confort, con matrícula ZE-....-ZK y asegurado en la **Cia. "GENERALI "**, por la CA-153 (El Campo-La Matanza), a la altura del Kilómetro 1,960, travesía a su paso por la localidad de Valle de Villaverde, en el término municipal de Valle de Villaverde (Cantabria), tramo con velocidad limitada a 50 Km/hora, donde, al no observar, ni en lo más mínimo, las normas y prevenciones de cuidado de un conductor medio y no respetar la señalización vertical y horizontal (línea continua) de prohibición de adelantamiento, la del límite de velocidad, pues el acusado circulaba a más de 100 Km./hora y las normas de adelantamiento, pues adelantó tres vehículos (motocicletas) seguidas y sin guardar la distancia de seguridad necesarias, además de conducir bajo los efectos de una ingesta alcohólica precedente, por lo que tenía mermadas sus facultades psicofísicas con la consiguiente lentitud de reflejos y reducción del campo visual que limitaban gravemente en el acusado su aptitud para el manejo de vehículos a motor, a consecuencia de todo lo cual chocó frontalmente, en el carril contrario al suyo, con el vehículo Hyundai Elantra, matrícula-ZRR, que circulaba correctamente por el carril y sentido contrarios de la marcha, conducido por D. Ruperto (de 72 años de edad) y ocupado por su esposa D^a. Felicidad (de 70 años de

edad), causando la muerte de ambos de manera inmediata o casi inmediata, a pesar de los esfuerzos de los servicios de emergencias.

El acusado fue evacuado lo más rápido posible, a causa de sus heridas, al Hospital "Marqués de Valdecilla", en cuyo servicio de urgencias se le extrajo sangre, a requerimiento judicial, resultando que el acusado tenía presencia de alcohol etílico de 0,93 gramos por litro de sangre, además de tetrahidrocanabinol-carboxílico en 0,13 mg/litro.

El matrimonio fallecido tenía dos hijas, D^a. Verónica y D^a. Alicia, ambas mayores de 25 años de edad.

Segunda.- Los hechos relatados son legalmente constitutivos de un **delito contra la SEGURIDAD VIAL** del artículo 380.1º, en concurso con dos delitos de HOMICIDIO por imprudencia grave del artículo 142.1 y 2 del Código Penal, conforme a los artículos 382 y 77, todos del Código Penal.

Tercera.- Es autor el acusado conforme al artículo 28 del Código Penal.

Cuarta.- No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

Quinta.- Procede imponer al acusado, las penas de **4 años de PRISIÓN y la de 6 años de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores** (artículo 47 CP.), Inhabilitación Especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y costas del artículo 123 CP.

RESPONSABILIDAD CIVIL: El acusado será también condenada a indemnizar a las hijas y herederas de los fallecidos, a partes iguales, en **153.877,24 €.** por los fallecimientos, es decir, 76.938,62 € por el padre y 76.938,62 € por la madre, **y el valor del vehículo** o el venal si fuere imposible o se renunciare a la reparación

De dichas cantidades responderá como responsable civil directa la Cia. de seguros " GENERALI ". Y, en su caso, como responsable civil subsidiario, responderá de dichas cantidades Victorino (con aplicación del artículo 20 LCS.).

CUARTO. - Que por la representación de la Acusación Particular con fecha 7 de marzo de 2014 se presentó escrito de acusación en el que se consignaban las siguientes conclusiones provisionales:

Primera.- El acusado, D. Ricardo, mayor de edad, provisto de DNI NUM001, sobre las 17:35 horas del día 9 de agosto de 2013 conducía el vehículo Opel Astra matrícula ZE-....-ZK, propiedad de su padre D. Victorino, y asegurado en GENERALI ESPAÑA S. A DE SEGUROS Y REASEGUROS, por la carretera CA-153 (EL Campo-La matanza), calzada única de dos carriles de circulación, uno para cada sentido, haciéndolo pese a la disminución de las aptitudes y reflejos por el alcohol previamente ingerido, circulando de forma irregular, a una velocidad inapropiada para la vía y contraria a las más elementales normas de circulación, realizó una maniobra de adelantamiento prohibida en línea continua, invadió el carril de sentido contrario, y a la altura del punto kilométrico 1,960, colisiono de frente con el vehículo Hyunday Elentra matrícula-ZRR, que lo hacía correctamente por su carril, conducido por D, Ruperto y ocupado por D^a Felicidad.

Como consecuencia de los hechos descritos, además de los daños causados al vehículo propiedad de D. Ruperto que resultó siniestro total, D. Ruperto y D^a Felicidad, matrimonio, resultaron muertos en el acto, dejando dos hijas D^a Verónica de 44 años de edad y D^a Alicia, de 25 años de edad que convivía con sus progenitores siendo ambas las herederas de los fallecidos.

El imputado conducía bajo los efectos del alcohol y otras sustancias estupefacientes, con una tasa de alcohol etílico de 0,93 y de tetrahidrocannabinol carboxílico de 0, 13 mg/l.

Segunda.- Los hechos narrados constituyen un delito de conducción temeraria del artículo 380.2 del Código Penal en concurso de leyes con un delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas previsto en el artículo 379,2 del Código penal y dos delitos de homicidio imprudentes previstos en el artículo 142. 1 y 2 del Código Penal, a penar conforme a lo dispuesto en la norma concursal del artículo 382 del Código Penal.

Tercera.- De los mismos responde el acusado en concepto de autor, conforme el artículo 28 del CP.

Cuarta.- No concurren en el acusado causas modificativas de la responsabilidad penal.

Quinta.- Procede. imponer al acusado, por cada uno de **los** dos homicidios la pena DE DOS AÑOS DE PRISIÓN inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durarle el tiempo de duración de la condena, así como privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores durante tres años, de conformidad con el artículo 47 del CP.

Sexta.- Responsabilidad civil,

El acusado, Ricardo, en unión de la Compañía GENERALI ESPAÑA S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS con carácter directo y subsidiariamente del propietario del vehículo que conducía el autor del delito su padre D. Victorino, quienes deberán indemnizar a las perjudicadas por la comisión del hecho punible en la cantidad de 180.196.- € (CIENTO OCHENTA MIL CIENTO NOVENTA y SEIS EUROS), como consecuencia del fallecimiento de los dos progenitores en accidente de circulación, de los que a D^a Alicia le corresponde una indemnización de 91.771.- €, y a D^a Verónica, 88.425,- €

QUINTO. - Que por la defensa en igual trámite de Conclusiones se presentó en fecha 8 de julio de 2.014 escrito de conclusiones del siguiente tenor:

Primera: No conforme con la primera del Ministerio Fiscal.

Segunda.- No conforme con la correlativa del escrito de conclusiones del Ministerio Fiscal.

Tercera.- No conforme con la correlativa del escrito de conclusiones del Ministerio Fiscal. Mi representado no es responsable en concepto de autor.

Cuarta.- No conforme con la cuarta de las conclusiones del

Ministerio Fiscal.

Quinta.- No conforme con la cuarta de las conclusiones del Ministerio Fiscal. Procede acordar la absolución del acusado con todos los pronunciamientos favorables.

Sexta.- No conforme con la sexta de las conclusiones del Ministerio Fiscal, ya que mi representado no es autor y por tanto no tiene que realizar indemnización alguna.

SEXTO.- Que por la representación de la responsable civil directa se presentó con fecha 15 de julio de 2014 escrito de defensa del siguiente tenor:

1ª a 6ª En disconformidad con los escritos de acusaciones del Ministerio Fiscal y de la Acusación Particular.

SÉPTIMO.- Que por Auto de fecha 17 de noviembre de 2014 se acordó para la celebración del correspondiente juicio el día 17 de diciembre de 2014, admitiéndose la prueba que se declaro pertinente para su practica en el plenario.

OCTAVO.- Que al acto del juicio comparecieron las partes y testigos citados propuestos por la acusación y la defensa así como los peritos cuya declaración fue interesada en el escrito de conclusiones provisionales, elevándose por las partes las

conclusiones a definitivas a excepción de las modificaciones efectuadas en el trámite correspondiente del siguiente tenor:

Por la Acusación Particular

Se modifica la quinta demandando una condena de DOS AÑOS Y SEIS MESES por cada delito.

OCTAVO.- Que en la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones inclusive la del plazo para dictar sentencia previsto en el artículo 789.1 de la LECr.

HECHOS PROBADOS.

RESULTANDO PROBADO Y ASÍ SE DECLARA:

Primero.- Que el acusado **Ricardo** , mayor de edad y sin antecedentes penales, sobre las 17,35 horas del día 9 de agosto de 2.013, conducía el vehículo propiedad de su padre Victorino, un Opel Astra Confort, con matrícula ZE-....-ZK y asegurado en la **Cia. "GENERALI "**, por la CA-153 (El Campo-La Matanza), a la altura del Kilómetro 1,960, travesía a su paso por la localidad de Valle de Villaverde, en el término municipal de Valle de Villaverde (Cantabria), tramo con velocidad limitada a 50 Km/hora, donde, y al no observar, ni en lo más mínimo, las normas y prevenciones de cuidado de un conductor medio y no respetar la señalización vertical y horizontal (línea continua) de prohibición de adelantamiento, la del límite de velocidad, pues el acusado circulaba a más de 100 Km./hora y las normas de adelantamiento, pues adelantó tres vehículos (motocicletas) seguidas y sin guardar la distancia de seguridad necesarias, además de conducir bajo los efectos de una ingesta alcohólica precedente, por lo que tenía mermadas sus facultades psicofísicas con la consiguiente lentitud de reflejos y reducción del campo visual que limitaban gravemente en el acusado su aptitud para el

manejo de vehículos a motor, a consecuencia de todo lo cual chocó frontalmente, en el carril contrario al suyo, con el vehículo Hyundai Elantra, matrícula-ZRR, que circulaba correctamente por el carril y sentido contrarios de la marcha, conducido por D. Ruperto (de 72 años de edad) y ocupado por su esposa D^a Felicidad (de 70 años de edad), causando la muerte de ambos de manera inmediata o casi inmediata, a pesar de los esfuerzos de los servicios de emergencias.

Segundo.- El acusado fue evacuado lo más rápido posible, a causa de sus heridas, al Hospital "Marqués de Valdecilla", en cuyo servicio de urgencias se le extrajo sangre, a requerimiento judicial, resultando que el acusado tenía presencia de alcohol etílico de 0,93 gramos por litro de sangre, además de tetrahidrocanabinol-carboxílico en 0,13 mg/litro así como Ketamina, Lidocaina, MHD (metabolito de Oxcarbacepina) conforme a la analítica efectuada por el instituto Nacional de Toxicología.

Tercero.- El matrimonio fallecido tenía dos hijas, D^a Verónica y D^a Alicia, ambas mayores de 25 años de edad.

Cuarto.- Por la entidad aseguradora se consignó y se hizo entrega a las perjudicadas de la suma consignada ascendente a la cantidad de 150.532,04.- €

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Constituye el fondo del presente procedimiento las posiciones contrapuestas que se sostienen por la Acusación Particular en cuanto a las determinación de la pena que corresponde imponer al acusado en patente discrepancia con la acusación Fiscal, y por la defensa que partiendo del reconocimiento de los hechos efectuado por el acusado de los hechos que se le imputan, pretende la absolución del acusado en base a un presunto desvanecimiento que señala como la causa eficiente del accidente, constituyendo el segundo de los elementos de discrepancia las cuantificaciones económicas en este caso enfrentamiento sostenido

entre la acusación particular y la entidad aseguradora en base a unos concretos conceptos que serán objeto de un estudio pormenorizado en sede de Responsabilidad civil.

SEGUNDO.- Que una vez concretados los términos del presente debate la primera cuestión que habrá de ponerse de manifiesto es el concreto y expreso reconocimiento efectuado por el acusado de forma previa al inicio del plenario reconociendo los hechos imputados por las acusaciones y no aceptando ni la pena, ni la responsabilidad civil, adicionado con el arrepentimiento que puso de relieve su defensa y que el acusado ratifico al final del plenario en el derecho a la última palabra.

El reconocimiento de los hechos objeto de acusación, efectuado por el acusado releva claramente a este Juzgador de una valoración de la prueba obrante en las actuaciones pues los hechos reconocidos se encuentran relevados de prueba, por lo que las cuestiones que habrán de ser objeto de resolución se concretan a la calificación jurídica que de tal conducta procede, la exención de responsabilidad penal que la defensa alega en aras a imputar la producción del accidente a un hecho fortuito un accidente (un desvanecimiento).

Para la adecuada solución a las cuestiones suscitadas y dada la remisión normativa que el tipo penal en aras del cual se postula la condena por las acusaciones en su número 2 efectúa una remisión normativa al precedente artículo 379 del Código Penal en el que se detallan las circunstancias que reputaran manifiestamente la conducción como temeraria habrán de analizarse estas en lo que al presente interesa en relación a las circunstancias que las acusaciones concretan calificadoras de una conducción temeraria incardinable en el artículo 380 del CP.

A estos efectos el mentado artículo 379 dispone *Artículo 379. [Conducción bajo la influencia de drogas o bebidas alcohólicas]*

1. El que condujere un vehículo de motor o un ciclomotor a velocidad superior en sesenta kilómetros por hora en vía urbana o en ochenta kilómetros por hora en vía

interurbana a la permitida reglamentariamente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o a la de multa de seis a doce meses y trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días, y, en cualquier caso, a la de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años.

2. Con las mismas penas será castigado el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas. En todo caso será condenado con dichas penas el que condujere con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro.

La mera lectura del citado precepto permite llegar a distintas conclusiones que son las siguientes:

En primer lugar que las conductas sancionadas penalmente son por una parte la conducción de un vehículo a motor a una velocidad superior a sesenta kilómetros por hora en vía urbana y en ochenta en vía interurbana a la permitida, apartado primero.

En segundo lugar la conducta que se sanciona penalmente es la conducción de un vehículo a motor, **bajo la influencia** de drogas tóxicas, estupefacientes o de bebidas alcohólicas, tipo este que se perfecciona por la mera conducción afectada por la ingesta de las sustancias o drogas de abuso que el precepto menciona, afectación que se producirá por el resultado objetivo sea cual fuere la tasa o cantidad de la ingesta, y

En tercer y último término el precepto penal conforma como típica y penalmente relevante la conducción de un vehículo a motor cuando la tasa de aire espirado sea superior a 0,60. mg de alcohol en aire espirado o de 1,2 gramos de alcohol en sangre exista o no influencia en la conducción o sea esta determinable mediante la sintomatología que pudiera presentar o presente el sujeto en el momento de la determinación.

En el presente las acusaciones parten de posiciones diferenciadas, pues en tanto que la acusación Publica sostiene que la conducta del acusado es incardinable en el inciso primero del número 2 del citado precepto, por la acusación Particular se pretendió en el plenario la incardinación de la conducta del acusado de los apartados 1 y 2 del número 2 del artículo 379 del Código Penal.

TERCERO.- Dado el discrepante posicionamiento de las acusaciones se va a proceder a resolver las posiciones discrepantes comenzándose por la afirmada concurrencia sostenida por la acusación particular de la circunstancia segunda del numero segundo del artículo 379 del CP., conducción con una tasa superior al 0,60 mg/l postura que la mentada acusación sostiene, desconociéndose las razones en las que se fundamenta la mentada pretensión y menos aun la pretensión de condena efectuada en la calificación provisional elevada a definitiva en aras de la cual se postula la condena al amparo del artículo 380.2 del Código Penal, pretensión que este Juzgador supone que se concreta en la tasa de alcoholemia determinada por el Instituto Nacional de Toxicología que se concreta en 0,93 g/l., tasa determinada en la que puede afirmarse que se concreta el error pues la tasa determinada de alcohol en sangre a diferencia de la de aire expirado se determina en gramos en tanto que la de aire expirado se determina en mg/l por lo que la tasa de alcohol en sangre traspasada a alcohol en aire expirado se concretaría en 0,465, mg/l tasa que es evidente es inferior a la determinada en el Código Penal conforme seguidamente se fundamentara de forma detallada.

Como conclusión de todo lo expuesto se alcanza la conclusión de que el acusado al momento del accidente presentaba una tasa que no superaba la ática determinada en el tipo del 379.2 del Código Penal en el segundo de los supuestos al no haberse determinado de forma objetiva que la misma superase el 0,60mg/l.

CUARTO.- Una vez determinado que la conducta del acusado no puede incardinarse en el supuesto segundo previsto en el número del artículo 379 del código Penal procederá en el presente el análisis de si la conducta por el acusado

desarrollada puede ser incardinada en el supuesto segundo del mentado número, y a este respecto deberá señalarse que en mentado apartado recoge tres supuestos que se encuadran doctrinalmente bajo la rúbrica de la conducción afectada y que conforme al precepto es la realización de la conducción *bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas*.

De la dicción literal del precepto se destaca que la conducta típica es la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor bajo los efectos de las citados elementos que se describen drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas y el alcohol ninguna de las cuales se definen constituyendo una norma penal en blanco que deben ser completada extramuros del derecho penal.

La primera cuestión que deberá concretarse es la Definición de drogas tóxicas, estupefacientes y psicotrópicas, definición que desde el punto de vista farmacológico y según la Organización Mundial de la Salud (OMS), deberá señalarse que el concepto de droga "resulta aplicable a cualquier sustancia terapéutica o no, que introducida en el organismo por cualquier mecanismo (ingestión, inhalación, administración intramuscular o intravenosa, etc.) es capaz de actuar sobre el sistema nervioso central (SNC) del consumidor provocando un cambio en su comportamiento, ya sea una alteración física o intelectual, una experimentación de nuevas sensaciones o una modificación de su estado psíquico".

El legislador nacional ha optado, al igual que el resto de la Europa occidental, por un concepto restringido de droga, limitándolo a las ilegales, es decir, las que considera que, conforme a los Convenios Internacionales provocan dependencia, sin incluir las socialmente aceptadas como el alcohol, o el tabaco y distinguiendo entre las ilegales, las que causan grave daño a la salud y las que no lo causan, pero en ningún momento da un concepto claro de lo que debe entenderse por "droga tóxica, estupefacientes y sustancias psicotrópicas", remitiéndose a las listas contenidas en las normas internacionales y a normas internas de carácter administrativo-sanitario.

Según ***La Convención única de 1961 sobre estupefacientes. Nueva York, 8 de agosto de 1972***, los estupefacientes son sustancias destinadas a mitigar el dolor pero que un uso indebido puede dar lugar a una toxicomanía. También en el ámbito español, la Ley 17/1967 de 8 de abril de estupefacientes actualiza la legislación española adaptándola a lo establecido en el Convenio: se consideran estupefacientes las sustancias naturales o sintéticas incluidas en las listas I y II de las anexas al Convenio Único de 1961 de las Naciones Unidas, sobre estupefacientes y las demás que adquieran tal consideración en el ámbito internacional, con arreglo a dicho Convenio y en el ámbito nacional por el procedimiento que reglamentariamente se establezca y tendrán la consideración de artículos o géneros prohibidos los estupefacientes incluidos o que se incluyan en lo sucesivo en la IV de las listas anexas al citado Convenio de entre las cuales debe señalarse la inclusión del Cannabis (hachís, aceite de hachís y marihuana).

Por ***"estupefacientes"*** se entiende cualquiera de las sustancias, naturales o sintéticas, que figuran en la lista I o la lista II de la ***Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1972 de modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes*** .

Por ***"sustancia psicotrópica"*** se entiende cualquier sustancia, natural o sintética, o cualquier material natural que figure en las listas I, II, III o IV del ***Convenio sobre Sustancias psicotrópicas de 1971*** entre las cuales se encuentran incluidas las benzodiacepinas

Finalmente y respecto al alcohol la norma analizada habrá de integrarse con las previsiones normativas contenidas en ***Reglamento General de Circulación*** aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre que en su capítulo IV, establece las Normas sobre bebidas alcohólicas en sus artículos 20 y siguientes desarrollando las previsiones normativas contenidas en la Ley de Seguridad Vial, estableciendo el citado Artículo 20 las tasas de alcohol en sangre y aire espirado y señalando textualmente que *No podrán circular por las vías objeto de la legislación sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial los conductores de*

vehículos ni los conductores de bicicletas con una tasa de alcohol en sangre superior a 0,5 gramos por litro, o de alcohol en aire espirado superior a 0,25 miligramos por litro.

QUINTO.- Una vez integrada la norma en blanco que se analiza ya se ha detallado en fundamentos precedentes que en el presente caso el acusado ejecutaba la conducción del móvil con una tasa de alcohol en sangre superior a la determinada reglamentariamente que ha sido cuantitativamente determinada en 0,93g/l, mas también ha de señalarse que al acusado se le practico consecuencia de la forma en que acaeció el siniestro y la falta de correlación entre el accidente y la actuación por el acusado desarrollada una analítica de sangre con el fin de determinar la existencia de otros tóxicos, de cuya analítica se constató la existencia de Ketamina, Lidocaina, MHD (metabolito de Oxcarbacepina) y Tetrahidrocannabinol-carboxílico.

La cuestión así planteada, impone efectuar una serie de consideraciones de carácter médico y farmacológico que vaya por delante ni la defensa ni las acusaciones plantearon en el plenario, y que la defensa de forma sorpresiva pretende imputar a un mero accidente la producción del siniestro afirmando que la causa eficiente fue un desvanecimiento.

Lo previamente consignado lleva de manera ineludible por una parte a efectuar distintas precisiones no solo en relación con la analítica concreta, sino además al análisis de las citadas drogas o psicotrópicos y las interacciones entre ellos para finalmente volver al análisis del precepto penal y determinar la consumación o no del tipo de cuya materialización se imputa.

Comenzando por el primero de los principios activos detectados en la analítica que el propio análisis concreta en la afirmada ausencia de determinación de cantidad alguna del principio activo detectado que el propio análisis concreta señalándose solo su resultado como positivo y que aparece en una dosis terapéutica deberá señalarse que

Siguiendo los trabajos de ***Hijazi Y, Boulieu R. Contribution of CYP3A4, CYP2C9 and CYP2B6 in N-demethylation of ketamine in human liver microsomes. Drug***

Metab Dispos 2002; 30: 853-8 y de Harrison NL, Simmonds MA (February 1985). «Quantitative studies on some antagonists of N-methyl D-aspartate in slices of rat cerebral cortex». British Journal of Pharmacology 84 (2 pp. 381-91 , La **ketamina** (también conocida como ("Special K" o como "Kit Kat") es una droga disociativa con potencial alucinógeno, derivada de la fenciclidina, utilizada original y actualmente en medicina por sus propiedades sedantes, analgésicas y sobre todo, anestésicas.

La Ketamina es un derivado de la a **fenciclidina** (nombre que resulta de la contracción de nombre químico *fenilciclohexilpiperidina*), conocida por su abreviatura del inglés, **PCP** , es una droga disociativa usada como agente anestésico que posee efectos alucinógenos y neurotóxicos. Se le conoce comúnmente como **Polvo de ángel** , **Hierba mala** o **Píldora de la paz** .

La fenciclidina se desarrolló comercialmente en los años 1950 por la compañía farmacéutica Parke-Davis . La fenciclidina está en Lista II de los EE. UU. según el Convención sobre sustancias psicotrópicas de 1971. Químicamente y farmacológicamente es un miembro de la familia de los anestésicos disociativos, dentro de los cuales se incluye la ketamina, tiletamina y altas dosis de dextrometorfano.

Aunque los efectos psicoactivos primarios de la droga sólo duran horas, la eliminación total del cuerpo tarda mucho más tiempo, usualmente varias semanas.

La ketamina tiene un amplio rango de efectos en humanos, incluyendo *sedación, analgesia y anestesia* . Dentro de sus principales efectos secundarios se encuentran *las alucinaciones* , elevación de la presión sanguínea y aumento de las secreciones en las vías respiratorias. Además produce broncodilatación. *Se utiliza principalmente para la inducción y mantenimiento de la anestesia general, usualmente en combinación con un sedante.* Otros usos incluyen sedación en terapia intensiva, analgesia (particularmente en medicina de emergencia), y tratamiento del broncoespasmo. Se demostró su efectividad en el tratamiento de pacientes con trastorno bipolar que no

respondieron a otros antidepresivos. Es un anestésico muy utilizado en la medicina veterinaria.

Comúnmente llamada "Polvo K", se comercializa sobre todo en los barrios del norte de Nueva York, aunque ha llegado a todo el mundo. En ciertos casos se puede combinar con estimulantes tales como: cocaína, combinación conocida como "CK" (en el argot "Calvin Klein") para inhalarlo (esnifarlo); anfetamina; metanfetamina (también llamado «cristal»); MDMA o «éxtasis» y efedrina

En el Vademecum y en los Trabajos de **Ostermann ME, Keenan SP, Seiferling RA, Sibbald WJ. Sedation in the intensive care unit: a systematic review . JAMA. 2000 Mar 15; 283** y de **Jansen KL.A review of the nonmedical use of ketamine: use, users and consequences . J Psychoactive Drugs. 2000 Oct-Dec 419-33**

La ketamina es una sustancia cuyo uso está restringido a los hospitales por ser un fármaco alucinógeno que ocasiona serios efectos psicológicos. Está considerada como una "droga de diseño" con efectos parecidos a los de la fenciclidina ("Polvo de ángel"). Para conseguir los efectos alucinógenos deseados ("colocarse") se utiliza en polvo o en cápsulas, ilegales tanto uno como las otras, para esnifar o ingerir. Los efectos de manifiestan a los pocos minutos de esnifar la ketamina o a los 20 minutos de ingerir la cápsula.

La ketamina se encuentra incluida dentro de los estupefacientes a que se ha hecho referencia previamente.

El segundo de los elementos o principios activos detectados en la analítica es La **lidocaína** o *lidocaína* que es un fármaco perteneciente a la familia de los anestésicos locales, concretamente del tipo de las amino amidas, entre los que también se encuentran la dibucaína, la mepivacaína, la etidocaína, la prilocaína y la bupivacaína. Fue sintetizada por Nils Löfgren y Bengt Lundqvist en 1943. Actualmente, es muy utilizada por los odontólogos. También tiene efecto antiarrítmico, estando indicada por vía intravenosa o transtraqueal en pacientes con arritmias ventriculares

malignas, como la taquicardia ventricular o la fibrilación ventricular. La lidocaína es metabolizada en el 90% por el hígado por hidroxilación del núcleo aromático, resultando otras vías metabólicas no identificadas aún. Es excretada por los riñones. Obra efecto con más rapidez y mayor duración que los anestésicos locales derivados de los ésteres como la cocaína y procaína.

La vida media de la lidocaína administrada por vía intravenosa es de aproximadamente 109 minutos, pero como el metabolismo es hepático (por lo que depende de la irrigación sanguínea del hígado), se debe bajar la dosis en pacientes que tengan gasto cardíaco bajo o que estén en shock.

El tercer elemento es La **Oxcarbazepina** un antiepiléptico y estabilizante del estado de ánimo, utilizado primariamente en el tratamiento de la epilepsia y el trastorno bipolar. La Oxcarbazepina es un derivado estructural de la carbamazepina, a la que se añade un átomo de oxígeno extra en el anillo de dibenzazepina. Esta diferencia ayuda a reducir el impacto del sobre el hígado del metabolismo del fármaco y de ese modo previene formas graves de anemia o agranulocitosis que en ocasiones se asocia con la carbamazepina. Además de esta reducción en efectos adversos, se piensa que tiene los mismos mecanismos de inhibición de los canales de sodio que ésta, (presumiblemente, el principal mecanismo de acción) -y generalmente se usa para tratar las mismas afecciones. La oxcarbazepina se ha encontrado recientemente asociada con una mejora del estado de ánimo y una reducción de los síntomas de la ansiedad mayores que otros principios empleados para tratar la epilepsia

Interacciones

Aumenta niveles plasmáticos de: fenitoína (reducir dosis), fenobarbital. Niveles plasmáticos reducidos por: carbamazepina, fenitoína, fenobarbital, ác. valproico. Anula eficacia de: anticonceptivos hormonales. No asociar a: IMAO.

Aumenta neurotoxicidad con litio. **Efecto sinérgico sedante con alcohol.**

En último término ha de efectuarse unas consideraciones sobre el **Trileptal** fármaco al que se encontraba sometido a tratamiento conforme se constata en el folio 156 y que conforme al prospecto del mismo se detallan los siguientes;

Efectos Adversos Reacciones dermatológicas severas, incluyendo el síndrome de Stevens-Johnson y necrólisis epidermal tóxica, se han reportado en niños y adultos en asociación con el uso de oxcarbazepina, así como reacciones serias a la piel pueden amenazar la vida y algunos pacientes han requerido hospitalización con muy pocos casos de resultado fatal. El uso de oxcarbazepina ha sido asociado con eventos adversos relacionados con el Sistema Nervioso Central, incluyendo:

1) Síndrome cognitivo, tales como disminución psicomotora, dificultad en la concentración y problemas con el lenguaje.

2) Somnolencia o fatiga.

3) Anormalidades de coordinación, incluyendo ataxia y disturbios al andar.

EFFECTOS SOBRE LA CAPACIDAD PARA CONDUCIR Y UTILIZAR MÁQUINAS: El uso de TRILEPTAL® se ha asociado con reacciones adversas como mareos o somnolencia (ver Reacciones adversas). Por lo tanto, debe advertirse a los pacientes que TRILEPTAL® puede alterar sus facultades físicas y/o mentales necesarias para utilizar máquinas o conducir un vehículo.

SEXTO.- Una vez consignado lo precedente, procederá en el presente retomar el análisis del tipo penal que previamente fue objeto de consignación y ya desde el presente habrá de destacarse que la determinación cuantitativa del toxico en el tipo analizado no es relevante a los efectos del apartado primero del número 2 del artículo 379 del Código penal es irrelevante, pues no es la cuantificación (determinación objetiva del nivel de toxico) sino la afectación del toxico en la conducción a lo que el tipo penal hace referencia y que han sido objeto del previo análisis sea cual fuere su concreto nivel cuantitativo, afectación que habrá de obtenerse por medios distintos a la

determinación objetiva, motivo por el cual se ha hecho referencia en los precedentes a los efectos adversos de los principios activos detectados y a la interacción de los mismos con otros tóxicos y las consecuencias indeseadas por los tóxicos producidos, lo que debe llevar en el presente a la valoración de la prueba practicada.

Previamente al análisis concreto y detallado de la prueba importa previamente traer a colación una reiterada doctrina jurisprudencial relativa al atestado pues en el presente caso en su distintas vertientes la primera de detalles objetivos de huellas y vestigios, al segunda relativa a la apreciación de la forma de acaecer el siniestro y la tercera referente a las distintas pericias efectuadas de la que debe excluirse la relativa a la determinación alcohólica por los razonamientos previamente expresados en fundamentos precedentes comportan un elemento básico de la prueba que deberá valorarse, lo que además habrá de ser adicionado, con la ausencia de impugnación de los datos, apreciaciones y contenidos del citado atestado.

La valoración del Atestado policial se encuentra directamente vinculada con el derecho a la presunción de inocencia y por ello es muy extensa la doctrina dictada al efecto y en concreto respecto a la valoración de los mismos como prueba para destruir el principio de presunción de inocencia que ampara a todo acusado. Respecto del valor y eficacia

probatoria del atestado policial y de los requisitos de la denominada prueba de indicios, cuya virtualidad probatoria se impugna por la defensa y con respecto al Atestado Policial cuyo contenido y valoraciones se impugna ha de señalarse lo siguiente:

1.- Con carácter general, es doctrina de este Tribunal que la presunción de inocencia consagrada en el art. 24.2 de la CE se asienta sobre dos ideas esenciales: de un lado, el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal, que corresponde efectuar a los Jueces y Tribunales por imperativo del art. 117.3 de la Constitución, y, de otro, que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos actos de prueba, con una actividad probatoria que sea suficiente para desvirtuarla, para lo cual es necesario

que la evidencia que origine su resultado lo sea tanto con respecto a la existencia del hecho punible, como en lo atinente a la participación en él del acusado. En este sentido, la inocencia de la que habla el art. 24 de la Constitución ha de entenderse en el sentido de no autoría, no producción del daño o no participación en él (entre otras muchas, y por citar algunas, SSTC 141/1986 [RTC 1986\141], 92/1987 [RTC 1987\92], 150/1989 [RTC 1989\150], 201/1989 [RTC 1989\201], 217/1989 [RTC 1989\217], 169/1990 [RTC1990\169], 134/1991 [RTC 1991\134], 76/1993 [RTC 1993\76] y 131/1997 [RTC 1997\131]).

2.- En cuanto a los actos o medios de prueba, la jurisprudencia constitucional, desde la STC 31/1981 (**RTC 1981\31**) , ha afirmado que únicamente pueden considerarse auténticas pruebas, que vinculen a los órganos de la justicia penal en el momento de dictar sentencia, las practicadas en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de igualdad, contradicción, inmediación y publicidad. En lo que respecta al atestado policial, es constante y uniforme la doctrina de que el mismo goza del valor de las denuncias (art. 297 de la LECrim), por lo que no constituye un medio sino, en su caso, un objeto de prueba.

La doctrina constitucional relativa al valor probatorio del atestado policial se resume en los siguientes puntos:

1.º Sólo puede concederse al atestado valor de auténtico elemento probatorio si es reiterado y ratificado en el juicio oral, normalmente mediante la declaración testifical de los agentes de policía firmantes del mismo (SSTC 100/1985 [RTC 1985\100], 101/1985 [RTC 1985\101], 145/1985 [RTC 1985\145], 173/1985 [RTC 1985\173], 49/1986 [RTC 1986\49], 145/1987 [RTC 1987 \145], 5/1989 [RTC 1989\5], 182/1989 [RTC 1989\182], 24/1991 [RTC 1991\24], 138/1992 [RTC 1992\138], 303/1993 [RTC 1993 \303], 51/1995 [RTC 1995\51] y 157/1995 [RTC **1995\157**]) . En consecuencia, vulnera el derecho a la presunción de inocencia la sentencia condenatoria que se dicte sobre la única base del atestado policial no ratificado (SSTC 173/1985, 49/1986, 182/1989 y 303/1993) .

2.º No obstante lo anterior, ***el atestado tiene virtualidad probatoria propia cuando contiene datos objetivos y verificables , pues hay partes del atestado, como pueden ser croquis, planos, huellas, fotografías que, sin estar dentro del perímetro de la prueba preconstituida o anticipada, pueden ser utilizados como elementos de juicio coadyuvantes, siempre que sean introducidos en el juicio oral como prueba documental a fin de posibilitar su efectiva contradicción por las partes*** (SSTC 107/1983 [RTC1983\107], 201/1989, 132/1992 [RTC 1992\132], 303/1993 y 157/1995). Asimismo, cuando los atestados contienen determinadas pericias técnicas realizadas por los agentes policiales -por ejemplo, el test alcoholimétrico-, y que no pueden ser reproducidas en el acto del juicio oral, es posible considerar dichas pericias como actividad probatoria, a título de prueba pericial preconstituida, siempre y cuando el atestado se incorpore al proceso y sea debidamente ratificado (SSTC 100/1985, 145/1985 y 5/1989) . Por lo mismo, las pericias técnicas que se adjuntan al atestado -como puede ser el certificado del médico forense- no pierden por ello su propio carácter y constituyen pruebas preconstituidas que despliegan toda su validez probatoria si son incorporadas debidamente al proceso (para el certificado forense, STC 24/1991).

3.º Por último, en cuanto al carácter de prueba documental del atestado policial, cabe precisar que el atestado, con independencia de su consideración material de documento, no tiene, como regla general, el carácter de prueba documental, pues incluso en los supuestos en los que los agentes policiales que intervinieron en el atestado presten declaración en el juicio oral sus declaraciones tienen la consideración de prueba testifical (STC 217/1989). Sólo en los casos antes citados -verbigracia, croquis, planos, test alcoholimétrico, certificados médicos, etc.- el atestado policial puede tener la consideración de prueba documental, siempre y cuando, como hemos subrayado, se incorpore al proceso respetando, en la medida de lo posible, los principios de inmediación, oralidad y contradicción.

4º.- Respecto de la «prueba de indicios», es doctrina constante y reiterada que para que la denominada prueba indiciaria pueda desvirtuar la presunción de inocencia resulta necesario que los indicios se basen en hechos plenamente acreditados y que el

órgano judicial explicita el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los datos probados, llega a la conclusión de que el acusado realizó la conducta tipificada como delito (SSTC 174/1985 [RTC1985\174], 175/1985 [RTC 1985\175], 217/1989, 40/1990 [RTC 1990\40], 93/1994 [RTC 1994\93] y 182/1995 [RTC 1995\182]) . El Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente en varias ocasiones el valor indiciario de la aprehensión de sustancias de tráfico ilícito para considerar probado el extremo relativo a si el acusado conocía o no su existencia, habida cuenta que este extremo, por ser un hecho de conciencia inaprehensible por los sentidos, no puede ser objeto de prueba, en sentido estricto, sino de deducción lógica. Pero es imprescindible para ello que el hecho mismo de la ocupación o aprehensión del objeto de tráfico ilícito esté plenamente acreditado por los medios de prueba válidos (STC 256/1988 [RTC 1988\256] y AATC 915/1987, 1342/1987, 785/1988 y 110/1990).

SÉPTIMO.- Consignada la doctrina precedente, de la prueba practicada resulta patente que:

1.- Que el accidente de circulación acaeció en el carril de circulación seguido por el vehículo Hyundai conducido por el fallecido y ocupado por su esposa también fallecida.

2.- Que en el lugar en que ocurrió el accidente es un tramo curvo a la derecha según el sentido de la marcha seguido por el vehículo Opel conducido por el acusado.

3.- Que el carril y la calzada en que ocurrió el accidente, se encuentra señalizada con señales limitativas de velocidad encontrándose está limitada a 50 km/h con señales plenamente visibles en concreto 2 según el sentido de la marcha seguida por el vehículo conducido por el acusado.

4.- Que el citado tramo donde ocurrió el citado accidente se encuentra debidamente señalizado con señales verticales y horizontales prohibitivas de adelantamiento en el sentido de la marcha seguido por el Opel.

5.- Que previamente a la colisión el acusado procedió al adelantamiento de cuando menos tres motocicletas invadiendo el sentido contrario de circulación.

6.- Que el acusado pudo apercibirse de la existencia y circulación del Hyundai una distancia a 60 metros antes del punto de colisión.

7.- Que el conductor del Hyundai se apercibió de la presencia del vehículo conducido por el acusado a una distancia entre 25 y 30 metros efectuando una maniobra de frenada y de evasión a su derecha con invasión de su arcén con el fin de evitar la colisión.

8.- Que conforme a los estudios técnicos efectuados el vehículo conducido por el acusado circulaba a una velocidad superior a la permitida como pusieron de relieve los testigos y acredita los daños sufridos por los vehículos implicados sin que haya podido terminarse con exactitud esta pero que conforme reconoció el acusado era superior a 100 Km/h.

9.- Que en momento alguno conforme se detalla en el atestado y en las huellas que en el mismo se detallan el acusado en momento alguno hizo uso del sistema de frenado ni efectuó maniobra evasiva de ningún tipo.

10.- Que el acusado conforme reconoció en sede de Instrucción no recuerda haber adelantado a ningún vehículo, no recuerda que delante del mismo circulara vehículo alguno y no recuerda nada de la colisión ni del accidente.

11.- Que el acusado una vez ingresado en el centro sanitario los médicos que el atendieron detectaron encontrarse afecto a una intoxicación etílica o que pusieron en conocimiento de los agentes intervinientes quienes acordaron la intervención de los fluidos extraídos al acusado con efecto clínico para su remisión al laboratorio de toxicología.

12.- Que efectuado los análisis arrojaron una tasa de alcohol en sangre de 0,93 g/l, 0,13 mg/l de Tetrahidrocanbinol-carboxiico, dando además positivo a Ketamina, Lidocaina y NHD (metabolito de Oxcarbacepina)

OCTAVO.- Sentado lo anterior la cuestión que en el presente habrá de resolverse se concreta en si la conducción desarrollada por el acusado, se realizó afectada por las drogas o psicotrópicos y por el alcohol o por la suma de varias. Con relación a la cuestión de la si al conducción se vio afectada por el THC (Cannabis), es evidente que la analítica practicada presenta una cantidad de metabolitos de 0,13 mg/l más por una parte en la literatura científica no se recogen interacciones medicamentosos del Cannabis ni con las Ketaminas ni el Trileptal ni con el alcohol ni se describe afectaciones o alteraciones a nivel del SNC.

Distinta conclusión ha de alcanzarse respecto a la conducción afectada por los el alcohol y los drogas y psicotrópicos. Y ello por cuanto como ya se expuso la Ketamina como en la lidocaína presenta efectos anestésicos cuyos efectos visibles generalmente desaparecen después de pocas horas más también se señaló que mientras están presentes en el organismo, estas drogas siguen ejerciendo efectos muy sutiles que pueden hacerse más evidentes durante el uso continuado. También se señaló que como efectos secundarios de los mentados psicotrópicos se señalan el exceso de sedación de los efectos básicos sedativos e hipnóticos además de relajantes y anestésicos y que su sintomatología se recogen la somnolencia, la falta de concentración, falta de coordinación, debilidad muscular, mareos y confusión mental. También se pusieron de manifiesto las interacciones medicamentosas y la interacción con el alcohol que potencian multiplicando los efectos del psicotrópico, y finalmente destacarse que como efecto secundario se encuentra reconocido el deterioro de la memoria encontrándose descritas desde hace mucho tiempo, que los citados fármacos causan amnesia, un efecto que se utiliza cuando estas drogas se administran como pre medicación y cuando se administran para el tratamiento del insomnio o de la ansiedad, las benzodiacepinas también pueden provocar pérdida de la memoria.

En el presente caso es evidente la existencia de una sintomatología clara de la afectación alcohólica en la diligencia de síntomas efectuada por el acusado mas también es patente que ni la tasa de alcohol contrastada aun a pesar del tiempo transcurrido entre el suceso y la prueba encuentran correlación ni con la amnesia, ni con el desconocimiento de todo lo sucedido previamente al accidente y menos aún de no efectuar maniobra alguna evasiva ni aun in extremis llevando el acusado a colisionar de forma frontal y sin disminución alguna de la velocidad ni realización de maniobra evasiva alguna contra el vehículo que circulaba en sentido contrario en una clara acción Kamikaze que no puede achacarse a la previa ingesta alcohólica con la tasa detectada ni aun con la presumida y más aún si se toma en consideración un síntoma relevante cual el de los temblores, lo que conjugado con la analítica practicada que pone de manifiesto la existencia de anestésicos y relajantes con psicotrópicos con un nivel compatibles con tratamiento terapéutico, es patente que constan descritas las interacciones con el alcohol y la afectación a la capacidad de reacción y reflejos como el propio prospecto de la medicación que tomaba el acusado constata la afectación en la conducción y los propios efectos de los fármacos y principios activos constatados, adicionado con la amnesia afirmada y reiterada por el acusado que al momento del accidente se encontraba afectado por la previa ingesta de anestésicos y psicotrópicos interaccionada con el alcohol que fue la causa por la que el acusado materializo la conducción en la forma y modo descrito por lo que debe afirmarse que la conducción desarrollada lo fue bajo la influencia del alcohol y los psicotrópicos por lo que ha de concluirse por todo lo razonado en la resultancia fáctica de la presente resolución.

NOVENO.- Sentados los hechos que han quedado acreditadas como consecuencia de la previa valoración de la prueba efectuada, procederá iniciar el análisis del tipo penal que se imputa por el Ministerio Fiscal y la acusación particular, frente a las que se alza la defensa alegando la inexistencia del concurso de los elementos del tipo penal cuya comisión se imputa a su representado, lo que habrá de ser adicionado con la conformidad si bien parcial efectuada por la defensa en relación con los hechos fijados por el Ministerio Fiscal.

Señalado lo precedente se imputa por las acusaciones la comisión por el acusado de un delito de conducción temeraria frente al que la defensa se opone por afirmarse la inexistencia del concurso de los elementos que el mentado tipo penal requiere para su estimación. Conforme ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia, la conducción temeraria es, en principio, un ilícito administrativo previsto en el art. 65.5.e) de la Ley de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial que tipifica como infracción muy grave. No obstante, cuando la temeridad es manifiesta, es decir, patente, clara y con ella se pone en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, el ilícito se convierte en penal y da lugar al delito previsto en el art. 380 del Código Penal. Conduce temerariamente un vehículo de motor conforme puso de relieve la STS 1 de abril 2002 **RJ2002\6758** , quien incurre en la más grave infracción de las normas de cuidado formalizadas en la Ley de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial. Siendo así, la temeridad que integra la infracción administrativa es, en principio, la misma que la que integra el delito. La diferencia entre una y otro está *en que en el delito la temeridad es notoria o evidente para el ciudadano medio y, además, crea un peligro efectivo, constatable, para la vida o la integridad física de personas identificadas o concretas, distintas del conductor temerario* .

No parece que pueda ser cuestionado que la conducta y forma de conducir del acusado antes de provocar el accidente, ya se ha descrito al citada conducción pues además de reconocer la ingesta previa de bebidas alcohólicas y a pesar de no reconocerlo se ha constatado la conducción cuando menos afecto a unas cantidades de psicotrópicos que interrelacionados entre si llevan al acusado a una conducción tan temeraria que ni tan siquiera recuerda la presencia del móvil conducido por el falleció se estrella contra el mismo sin realizar maniobra alguna evasiva o de frenada hasta materializar el accidente y con su conducta provocar la muerte del conductor que correcta y reglamentariamente circulaba en sentido contrario,

Llegados a este punto y continuado con las digresiones previas relativas al tipo ya pusimos de relieve en contra de las afirmaciones sostenida por la defensa de que la materialización del tipo no requiere de una determinación concreta (cualitativa) del toxico en concreto sino una conducción afectada bien por las drogas, los

estupefacientes, los psicotrópicos o el alcohol lo que en el peor de los casos este último ha quedado costado sino que conforme se ha señalado la conducción lo fue afectada por la iteración de los psicotrópicos y el alcohol, lo que debe llevar a afirmar la materialización por el acusado del tipo penal del que viene acusado.

DECIMO.- A idéntica conclusión debería llegarse en el caso de tomar en consideración las alegaciones de la defensa lo que únicamente consideramos a efectos dialecticos pues en cualquier caso habrá de llegarse a la calificación de la imprudencia que se imputa al acusado como grave pues es evidente que como ya se ha señalado se ha considerado que los mencionados hechos son constitutivos de dos delitos de homicidio por imprudencia grave, que se han causado ambos delitos cometidos mediante la utilización de un vehículo de motor y en relación de concurso ideal.

La doctrina Jurisprudencial a este respecto ha repetido en muchísimas ocasiones, véanse, entre otras, las STS de 16-6-1987 (RJ 1987\4955) y 24-10-1994, entre las más recientes, las 291/2001 (RJ 2001\1343), 1904/2001 (RJ 2001\9074) y 466/2002, que la comisión de un delito de imprudencia supone, en primer lugar, una acción u omisión voluntaria que crea una situación de riesgo previsible y, si fuese previsto, evitable para bienes jurídicamente protegidos; en segundo lugar, la infracción de una norma social de cuidado que obliga, bien a advertir el riesgo que se crea con la acción u omisión, bien a evitar que el riesgo se concrete en una efectiva lesión, obligaciones que dan lugar respectivamente, si se infringen, a la culpa inconsciente por no haber sido advertido el riesgo y a la culpa consciente por no haber sido evitada la lesión, sin que forzosamente haya de considerarse más grave la consciente que la inconsciente; y, por último, la producción de un resultado dañoso -no de cualquiera, sino el propio de alguno de los tipos dolosos que admiten la forma culposa derivado de la conducta descuidada en una adecuada relación de causalidad. En consecuencia, cuando se trata de un delito de homicidio o de lesiones por imprudencia -o de un delito o dos de homicidio y uno de lesiones cuando una sola acción ha producido múltiples resultados como aconteció en el caso objeto de enjuiciamiento, la estructura dogmática es la siguiente:

A) El tipo objetivo está integrado, de un lado, por un acto voluntario de conducir un vehículo de motor con ocasión del cual se incurre en una de las infracciones que el art. 65 de la Ley sobre el Tráfico y Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial define como graves o muy graves y, de otro, por un resultado que puede ser, bien la muerte de una persona, bien la producción de lesiones susceptibles de ser incardinadas en los arts. 147, 149 ó 150 del Código Penal, bien ambas cosas a la vez.

B) El tipo subjetivo, por su parte, está integrado también por dos elementos, uno de los cuales es la ausencia de voluntariedad con respecto al resultado de la muerte o las lesiones, que no se prevé y si se prevé no se consiente ni admite, en tanto el otro es la índole voluntaria de la infracción de las normas que regulan el tráfico viario.

Todos los antedichos elementos concurrieron en el hecho que es objeto de enjuiciamiento. Como el único elemento que se discute es la gravedad de la imprudencia y su calificación de temeridad manifiesta, no la existencia de una conducción imprudente, y la misma depende de la gravedad de la infracción de la norma de cuidado, vamos a ver si efectivamente el accidente estuvo provocado por una grave infracción prevista como tal en la Ley sobre Tráfico y Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

A este respecto debe significarse por una parte que es el propio texto legal el que delimita unos concretos supuestos de la citada temeridad o conducción temeraria cuando en su número 2 señala que A los efectos de este precepto se reputara manifiestamente temeraria la conducción en la que concurra las circunstancias previstas en el apartado primero o y en el inciso segundo del apartado segundo del apartado segundo del artículo anterior, en ninguno de los cuales es incardinable el presente supuesto al incardinarse en el inciso primero del número 2 del artículo 379, mas ello en nada empece a que los supuestos de hecho incardinables en el citado apartado 1 del inciso segundo no constituyan supuestos de conducción temeraria cuando concurren las premisas señaladas para el tipo cual es la calificación de temeraria de la conducción y la puesta en peligro concreto y en este caso recordemos que el acusado conducía el día de autos un automóvil turismo por una vía rápida, lo

hacía afectado por la previa ingesta de alcohol y psicotrópicos, por lo que efectuó un adelantamiento en zona prohibida adelantando al vehículo que le precedía y colisionando con el vehículo que circulaba en sentido contrario sin efectuar maniobra alguna evasiva ni de frenada

A mayor abundamiento así mismo deberá significarse que la conducción con una tasa de alcoholemia rallante en el doble de la permitida constituye una infracción muy grave conforme a las previsiones contenidas en el Art. 65.5 a) y B) de la Ley de Seguridad Vial en tanto que el adelantamiento en la forma y modo y modo que se efectuó comporta dos infracciones graves conculcadoras de las previsiones del art. 83.2 del Reglamento General de Circulación conforme a la previsión contenida en el art. 65.4 a) de la Ley de Seguridad Vial al igual que la velocidad a la que circulaba que excedía el límite permitido y ello una vez adecuada a la real y no a la detectada por el medio de medida.

El acusado quien ha señalado que no recuerda ni el adelantamiento ni el accidente y de los datos que se han detallado con anterioridad de manera pormenorizada es forzoso concluir en que el accidente fue consecuencia no solo de una grave infracción de las normas de cuidado que el acusado estaba obligado a observar, sino consecuencia del más completo y absoluto desprecio para la vida y bienes de los demás y de la muy grave inadvertencia que le hizo no prever la probabilidad de que, en su circunstancia, la temeraria forma de conducir a que se aventuró provocase un siniestro, pudiendo descartarse que existiera en el caso culpa con previsión toda vez que ésta hubiese abarcado el propio daño del acusado. Siendo así, es claro que carece de fundamento la pretensión deducida por la defensa debiendo en base a lo dicho calificarse de grave la imprudencia del acusado, razón por la cual procederá condenar al acusado como autor de dos delitos de homicidio imprudente previsto en el art. 142.1 y 2 y de un delito de lesiones también por imprudencia previsto en el art. 152.1.3 y 2 en relación con el art. 150, todos del Código Penal, en concurso real con un delito de Conducción Temeraria previsto y penado en el art. 380 del Código Penal.

UNDÉCIMO.- Previamente a entrar a determinar la pena que procede señalar al acusado se impone resolver respecto de la atenuante alegada por su defensa de arrepentimiento cuya aplicación demanda. Respecto a la atenuante de arrepentimiento espontáneo, la jurisprudencia ha pasado de sostener la exigencia de un sentimiento de pesar por haber obrado mal para la aplicación de la atenuante, a valorar conductas posteriores a la comisión del delito reveladoras de una voluntad de realizar actos de cooperación a los fines del ordenamiento jurídico que se opongan a contrarresten la anterior voluntad antijurídica mostrada al cometer la infracción (STS de 6 de Marzo de 1.992 (**RJ 1992\1799**)) . Y, en concreto, para la apreciación de una circunstancia atenuante análoga al arrepentimiento se admite jurisprudencialmente cuando, aun faltando alguno de los elementos exigidos por el número 4 del artículo 21, se ha producido post delictualmente por parte del reo una conducta consistente en algunos de los supuestos legalmente recogidos y que constituyen razón de ser de la atenuante: reparación total o parcial de los efectos del delito, satisfacción al ofendido o confesión de los hechos a las autoridades y, en todo caso, que tales conductas se produzcan antes de conocer el agente la apertura de procedimiento penal (STS de 25 de Noviembre de 1.991 (RJ 1991\8549) , 2 de Octubre de 1.992 (RJ 1992\7721) , 30 de Enero de 1.993 (RJ1993\333) y 14 de Junio de 1.994 (**RJ 1994\4956**)) .

La carencia de la última exigencia citada impide en el presente caso la aplicación de la atenuante analógica de arrepentimiento. Pues conforme señala la propia defensa conocido el hecho (sin señalar el medio) es de ver en el presente que el mentado arrepentimiento y la voluntad de reparar en cualquier sentido el daño causado, se constituye en una mera alegación fáctica carente de cualquier connotación, pues ni ha efectuado reparación material de ningún tipo, hecho que reconoce el propio acusado y su defensa alegando la carencia de medios para ello, y como es de ver ni tan siquiera se alega la puesta en contacto con las víctimas ni directamente ni por medio de su representación legal para mostrar su pesar a los perjudicados por lo ocurrido, ni ofrecerse ni tan siquiera a resolver dentro de lo que en su mano estuviere el daño producido y es solamente en el plenario cuando se enfrenta con sus actos, hacer una acto de publica afectación y arrepentimiento de los hechos materializados siendo patente para el acusado que el procedimiento había comenzado a desarrollarse, y

llevaba en tramitación más de un año y con ello vetándose la posibilidad de apreciación por el juzgador de una atenuante de arrepentimiento aún siquiera por analogía (véase STS de 9 de febrero de 1.996 (RJ 1996\832) , entre otras).

Lo que impide la apreciación de la atenuante alegada.

DUODÉCIMO.- Llegados a este punto restara por determinar la pena en concreto que procede imponer al acusado. En el caso presente es patente por todo lo ya consignado que nos encontramos ante un supuesto de conducción temeraria previsto en el artículo 380.1 del Código Penal en relación con lo dispuesto en el artículo 379.2 inciso primero en concurso con dos delitos de Homicidio imprudente del artículo 142.1º y 2º del Código Penal siendo de aplicación la previsión punitiva contenida en el artículo 382 del Código Penal en base a la cual la punición se llevara a término en base a la específica regla concursal por la infracción más gravante penada estableciéndose la pena en su mitad superior.

En el presente caso la infracción más gravemente penada es el homicidio imprudente, que además por aplicación de la regla concursal del artículo 77.1 del Código Penal al ser dos los delitos de homicidio imprudentes deberá estos penarse partiendo de la mitad superior a la señalada para el tipo y que además, deberá determinarse en la mitad superior de la citada mitad superior por medio del concurso del artículo 382 del CP.

En el presente caso y atendiendo concretamente las circunstancias personales del delincuente y la mayor o menor gravedad del hecho, la gravedad de la afectación a los derechos materializada por el acusado y la mayor o menor relevancia del hecho y su resultado, a la vista de la conducción desarrollada, la ausencia de acción alguna para evitar el resultado, la gravedad de los derechos afectados se entiende que en el mismo habrán de reiterarse las previas valoraciones relativas a la extensión de la pena al no existir razones que aconsejen una disminución en cuanto a la extensión de la pena previamente expresada procederá determinar está en su mitad superior en su grado medio por lo que esta habrá de determinarse en CUATRO AÑOS DE PRISIÓN. Y

conforme a la previsión del número 2 del artículo 142 la de CINCO AÑOS DE PRIVACIÓN DEL DERECHO DE CONDUCIR.

DECIMOTERCERO.- Resta en ultimo termino por resolver la última de las cuestiones que enfrenta a las partes en este caso a la entidad aseguradora y a la representación de las perjudicadas relativa a las indemnizaciones que a las mismas corresponden, concretándose las distintas cuestiones que se suscitan no en las indemnizaciones básicas por lo fallecimientos sino en las complementarias habiendo percibido las perjudicadas a cuenta al cantidad reseñada en al resultancia fáctica de la presente resolución.

La primera de las partidas que constituyen motivo de oposición se concreta en los perjuicios económicos que reclama la representación de las perjudicadas por perjuicios económicos demandando el 10% por tal concepto.

La citada partida no puede ser aceptada y ello por cuanto el propio sistema establece y determina la nota a pie del citado factor de corrección que "Se incluirá en este apartado cualquier victima en edad laboral, aunque no se justifique ingresos., constituyendo un hecho reconocido de que ambos fallecidos no se encontraban en edad laboral pues tenían 70 años o más y se reconoce que eran pensionistas razón la citada que impide la aplicación al presente del citado factor corrector.

La segunda partida objeto de discrepancia se concreta en el porcentaje de aplicación a la indemnización básica por el fallecimiento de ambos progenitores. Para valorar el mentado perjuicio entre ambas perjudicadas debe destacarse por una parte que una de ellas convivía con los fallecidos en tanto que la otra no y que en ambos caso los fallecidos colaboraban con las perjudicadas en labores o acciones cotidianas o extraordinarias en su condición de abuelos, y sin que se haya acreditado otro perjuicio que el de los desplazamientos y el del cuidado de los nietos. Dado que al horquilla que establece el factor de corrección se determina entre 10 a u 25% de la indemnización abdica resulta patente que deberá ponderarse este factor y se entiende que el mayor perjuicio lo sufre la hija que convivía con los fallecidos debiendo a esta determinarse el

mentado factor en un 20% en tanto que a la hija no conviviente deberá establecerse en un 15%.

Dado que la entidad aseguradora ha contemplado el mentado factor corrector con una diferencia de un 5% a la señala en la citada cantidad deberán incrementarse las indemnizaciones básicas señaladas lo que asciende a 3.345,16.- €.

Resta en ultimo termino resolver sobre los gastos de entierro y funeral ascendentes a la cantidad de 2.904.- € cantidad que se reconoce por las perjudicadas abonadas por la entidad Ocaso consecuencia del seguro concertado. Reconocido el hecho de que las perjudicadas no han abonado la citada cantidad y que por tanto su legitimación es inexistente correspondiendo el citado derecho a la entidad que en virtud del contrato de seguro podrá repercutir según las condiciones pactada contra el acusante del daño o su asegurador es evidente que carente de legitimación y siendo inexistente el perjuicio la citada partida deberá ser desestimada.

DECIMOCUARTO.- Resta en ultimo termino pro resolver sobre la pretensión de la declaración de responsabilidad civil subsidiaria del propietario del vehículo y padre del acusado, más la citada pretensión no puede ser acogida pues en momento alguno s ele ha tenido por parte en el procedimiento, no ha sido llamado al mismo, no se le ha emplazado ni se ha proveído nada respecto de su defensa en la fase intermedia por lo que tal pretensión de responsabilidad civil subsidiaria no puede ser atendida.

DECIMOQUINTO.- Conforme al artículo 123 del Código Penal, las costas se entienden impuestas por la Ley a todo responsable criminal de delito o falta.

Vistos los preceptos citados y demás disposiciones normativas de aplicación.

FALLO

En méritos de lo expuesto, en nombre de **S.M. EL REY** , y por la autoridad conferida por el Pueblo Español y,

DEBO CONDENAR Y CONDENO a **Ricardo** Como autor penalmente responsable de dos delitos de **HOMICIDIO IMPRUDENTE** previstos y penados en el artículo 142.1 y 2 del Código Penal, con aplicación del artículo 77.1 del Código Penal y en concurso de leyes con un delito de **CONDUCCIÓN TEMERARIA** del art. 380.1 del Código Penal siendo de aplicación la previsión penológica del Art. 382 de Código Penal, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN** con la accesoria de Inhabilitación especial para el derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, y **PRIVACIÓN DEL DERECHO DE CONDUCIR VEHÍCULOS A MOTOR Y CICLOMOTORES** por termino de **CINCO AÑOS**.

Las costas del presente procedimiento se imponen expresamente al condenado.

Por vía de responsabilidad civil el condenado solidariamente con la entidad aseguradora y esta como responsable civil directa deberán indemnizar a las perjudicadas conforme a lo señalado en el fundamento décimo sexto de la presente resolución en la cantidad de 3.345,16.- € a cada una de ellas además de las cantidades ya percibidas, con aplicación de los intereses previstos en el artículo 576 de la LEC.

DEBO ACORDAR Y ACUERDO de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del art. 47 del Código Penal según redacción dada al mismo por la LO 15/2007 de 30 de noviembre, la **PRIVACIÓN DEFINITIVA DEL PERMISO DE CONDUCIR**.

REMÍTASE TESTIMONIO Firme que sea la presente resolución testimonio de la misma a la Jefatura Provincial de Tráfico para su inscripción en el Registro que al efecto previene el artículo 5 h de la Ley sobre Tráfico y Seguridad Vial conforme a lo dispuesto en el artículo 86 i del Reglamento de General de Conductores aprobado por Real Decreto 772/1997.

Notifíquese la presente resolución a las partes previniéndoles que la misma no es firme procediendo contra la misma RECURSO DE APELACIÓN en el término de DIEZ DÍAS desde la fecha de su notificación.

Así por esta mi Sentencia definitivamente juzgado en esta instancia de la que se expedirá Testimonio para su unión a los autos, la pronuncio mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- La anterior Sentencia ha sido dada, leída y publicada por el Ilmo. Sr. MAGISTRADO que la suscribe, hallándose celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.