



Roj: **STSJ MU 167/2018 - ECLI: ES:TSJMU:2018:167**

Id Cendoj: **30030310012018100002**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **13/03/2018**

Nº de Recurso: **6/2017**

Nº de Resolución: **2/2018**

Procedimiento: **Penal. Jurado**

Ponente: **ENRIQUE QUIÑONERO CERVANTES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.MURCIA SALA CIV/PE MURCIA

SENTENCIA: 00002/2018

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA SALA DE LO CIVIL Y PENAL MURCIA

RONDA DE GARAY, S/N

Teléfono: 968229383 FAX.: 968229128

Equipo/usuario: ERH

N.I.G.: 30016 37 2 2017 0500061

PROCEDIMIENTO: RAJ RECURSO DE APELACION AL JURADO 0000006

/2017

SOBRE: HOMICIDIO POR IMPRUDENCIA

PROCURADOR: , MARIA ISABEL BELDA GONZALEZ , MARIA ISABEL BELDA GONZALEZ , LUIS GOMEZ NAVARRO

ABOGADO: ABOGADO DEL ESTADO, FRANCISCO JAVIER BELDA GONZALEZ , FRANCISCO JAVIER BELDA GONZALEZ , CARLOS BARBAS GALINDO

INTERVINIENTE: MINISTERIO DEL INTERIOR MINISTERIO DEL INTERIOR, Consuelo , Estefanía , Celso , Eladio , Fernando , Herminio , Luz , Julio , Mauricio , MINISTERIO FISCAL, Pelayo , Rafaela , Sergio

Excmo. Sr.

D. Miguel Pasqual del Riquelme Herrero Presidente

Ilmos. Srs.

D. Julián Pérez Templado Jordán

D. Enrique Quiñonero Cervantes Magistrados

En Murcia, a trece de marzo de 2018.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal superior de Justicia de Murcia, compuesta por los tres magistrados titulares de la misma reseñados al margen, ha pronunciado

En nombre del Rey

la siguiente

SENTENCIA Nº 2 /18

La Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia ha visto en grado de apelación las presentes actuaciones del orden penal Rollo 6/2017, procedentes de la Sección Quinta de la Audiencia



Provincial de Murcia, Rollo 1/2017 , tramitado conforme al procedimiento de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, presidido por el Ilmo. Sr. Magistrado don Jacinto Aresté Sancho, que a su vez dimana del Procedimiento de la L.O.T.J. nº 1/2015 instruido por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Cartagena, por delitos de detención ilegal y homicidio por imprudencia profesional, contra Julio , Mauricio , Eladio , Pelayo y Celso , en virtud de recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 9 de octubre de 2017 . Han comparecido en esta alzada: como apelante, el Estado Español, representado por la Abogacía del Estado; como apelante supeditado, Eladio , representado por la procuradora doña María del Mar Posadas Molina y defendido por el letrado don José Antonio Prieto Palazón; y como apelados, el Ministerio Fiscal; Pelayo , representado por la procuradora doña Amelia Rico Úbeda y defendido por el letrado don José María Caballero Salinas; Celso , representado por el procurador don Luis Gómez Navarro y defendido por el letrado don Carlos Barbas Galindo; Mauricio , representado por el procurador don Fernando Espinosa Gahete y defendido por el letrado don Mariano Bo Sánchez; Julio , representado por el procurador don Alejandro Valera Cobacho y defendido por el letrado don Raúl Pardo- Geijo Ruiz; Herminio , Fernando , Estefanía , Luz y Consuelo , acusación particular, representados por la procuradora doña Isabel Belda González y defendidos por el letrado don Francisco Belda González; y Rafaela y Sergio , también acusación particular, representados por el procurador don Esteban Piñero Marín y defendidos por el letrado don Fernando Pignatelli Alix.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El juzgado de instrucción núm. 4 de Cartagena instruyó causa penal de la L.O.T.J. contra Pelayo , Celso , Mauricio , Julio y Eladio , por delitos de detención ilegal y homicidio por imprudencia profesional, y una vez concluida la remitió a la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia, la que por medio del correspondiente Tribunal del Jurado, con fecha 9 de octubre de 2017, dictó sentencia cuyos hechos probados son los siguientes:

Por conformidad de las partes:

Los acusados, Julio , con DNI NUM000 ; Mauricio , con DNI NUM001 ; Eladio , con DNI NUM002 ; Pelayo , con DNI NUM003 ; y Celso , con DNI NUM004 ; son mayores de edad, sin antecedentes penales y agentes del Cuerpo nacional de Policía en situación de servicio activo el día de los hechos.

A las 04:35 horas del día 11 de marzo de 2014 la víctima Rubén , de 43 años de edad, vecino de la CALLE000 , nº NUM005 , en la BARRIADA000 de la localidad de Cartagena, el cual sufría esquizofrenia paranoide y trastorno de afectividad que determinaba un grado de discapacidad del 45%, llamó desde su teléfono a la Sala de emergencias y coordinación policial del 091 de Cartagena, solicitando auxilio policial toda vez que estaba asustado al sentirse amenazado por unos individuos.

A las 4:39 minutos la Sala del 091 comisionó a los Agentes Julio , con carnet profesional NUM006 y a su compañero Hermenegildo , fallecido el día 13/10/15, que acudieron al lugar a bordo del vehículo policial Z-54, de color azul y con servicio en la zona media, y a los Agentes Mauricio , con carnet profesional NUM007 , y Eladio , con carnet NUM008 , que acudieron en el vehículo policial Z-57 y con servicio en la zona centro. Al lugar de los hechos acudió también el vehículo policial Z-56, de color blanco, en el cual se encontraban los Agentes Celso , con carnet NUM009 y Pelayo , con carnet NUM010 , a los cuales les correspondía el servicio en la zona de Barrios, sin que hubieran sido comisionados por el 091.

Una vez llegaron al lugar y localizaron a Rubén en la vía pública junto a su domicilio, los Agentes cachearon a Rubén y de común acuerdo y con intención de atentar contra su libertad le indicaron de manera intimidatoria que se subiera al vehículo policial Z-54, y en lugar de trasladarle a dependencias policiales o a un centro sanitario, decidieron llevarle a Cala Cortina, lugar solitario y aislado que dista más de dos kilómetros del domicilio de Rubén y de las zonas de patrullaje de los Agentes.

A las 4:55 se comunicaron con la Sala del 091 informándole que habían resuelto la intervención tranquilizando a Rubén e indicándole los pasos a seguir, ocultando a la sala, a sabiendas de su ilicitud, que los tres vehículos policiales se estaban trasladando a la Cala en contra de la voluntad de Rubén .

Aproximadamente a las 5:00 horas los vehículos policiales llegaron a Cala Cortina, circulando con las luces de posición del puente superior apagadas, al objeto de pasar desapercibidos, cruzándose con dos patrullas de la Policía Portuaria de Cartagena que les preguntaron por su presencia en el lugar, dando los Agentes respuestas evasivas sobre la misma.

En dicha Cala, y sin que los Agentes tuvieran intención de producir un resultado letal pero omitiendo las más elementales normas de cuidado inherentes a su condición de miembros del Cuerpo Nacional de Policía, y bien como consecuencia de una acción o bien por la omisión de los deberes de custodia, se ocasionó la muerte de Rubén .



El cadáver de Rubén fue hallado en la bahía de la playa de Cala Cortina, dos semanas después, en la mañana del día 25 de marzo de 2014, practicándose la autopsia del mismo a las 9:00 horas del día 26 de marzo. El informe definitivo, una vez recibidos los informes de toxicología, histopatología y demás pruebas complementarias, concluyó que Rubén presentaba lesiones traumáticas vitales en estructuras cefálicas, oftalmológicas y faciales y murió como consecuencia de la destrucción de los centros neuronales superiores debido a la fractura de la vértebra C-3 y fracturas trabeculares desde la C-2 a la C-7.

El hermano de la víctima, Herminio, denunció su desaparición el día 13 de marzo de 2014, habiendo contactado por última vez con Rubén en conversación telefónica la noche del día 10 de marzo de ese mismo año. Tras la denuncia de desaparición se inició por la Policía Nacional, con aviso a la Policía Local y Guardia Civil, un dispositivo de búsqueda del desaparecido del que fueron informados los Agentes acusados, quienes, de común acuerdo, continuaron ocultando su actuación.

Al tiempo de su muerte, Rubén tenía una hija, María Inés, nacida el día NUM011 de 2001, y por tanto, de 13 años de edad a la fecha de los hechos, y 5 hermanos, Fernando, Herminio, Estefanía, Luz y Consuelo.

Los acusados fueron detenidos en fecha 6 de octubre de 2014, acordándose la prisión provisional de los mismos el 8 de octubre del mismo año por Auto del Juzgado de Instrucción nº 4 de Cartagena, y su libertad provisional, una vez concluida la instrucción de la causa por Auto de 17 de diciembre de 2015.

Con carácter previo a la celebración del juicio oral, los acusados libre y voluntariamente decidieron contar a las autoridades judiciales los hechos y su participación en los mismos.

Asimismo, con carácter previo a la celebración del plenario, los acusados resarcieron el daño irrogado a la hija y hermanos Rubén Fernando Consuelo Herminio Luz Estefanía por los hechos constitutivos de un atentado contra su libertad personal, mediante su consignación en la Cuenta de Depósitos y consignaciones de 30.000 euros. Igualmente, y con la finalidad de disminuir de forma sustancial el daño irrogado por el delito contra la vida y con carácter previo a la celebración del juicio oral, los acusados consignaron en igual forma 30.000 euros en metálico del total de la responsabilidad civil contraída a dichos familiares y además han asumido voluntariamente un montante superior a la inicialmente interesada por el Ministerio Fiscal para el total resarcimiento y reparación de los perjudicados.

Respecto a la única cuestión discutida, de carácter civil:

Rubén y sus cinco hermanos mayores constituían una familia muy unida, siendo patente la especial atención que estos prestaban a aquél por su minusvalía. Habían convivido en mismo domicilio familiar y, aún muy jóvenes, habían perdido a sus padres. Cuando los hermanos se fueron independizando, Rubén continuó hasta su muerte utilizando en exclusiva dicha vivienda familiar, propiedad de los seis, con autorización de los demás que, no obstante, conservaban llaves del piso para atenderle. Habían realizado las gestiones para que se le reconociera una pensión no contributiva que administraba en su beneficio su hermano Herminio, que es el por razones de disponibilidad, la prestaba un mayor cuidado y estaba autorizado a operar en la libreta de ahorros. Todos los hermanos conversaban con frecuencia por teléfono, dándose la circunstancia de que el teléfono móvil que Rubén usaba era un regalo de Fernando. Los hermanos visitaban a menudo a Rubén, haciéndolo también, en la medida de sus posibilidades, Consuelo, que reside desde hace años en Málaga, pero acudía con frecuencia a Cartagena. Los hermanos también se ocupaban de problemas cotidianos de Rubén: unas le llevaban comida, otro le recibía en su bar, Herminio medió ante un conflicto con otros vecinos, estaban al tanto de la salud, le llevaban al centro médico, recibían el aviso de los vecinos si se producía alguna novedad en su comportamiento.

Herminio, que había contactado con la Comisaría de Policía el mismo día de la desaparición de Rubén, y al que se le había indicado que esperara 24 horas antes de formalizar la denuncia, fue el que, tras realizar las primeras gestiones en busca del hermano, presentó la denuncia en la mañana del día 13 de diciembre en la Comisaría de Cartagena del Cuerpo Nacional de Policía. Preguntó en hospitales y en los ambientes más cercanos a Rubén. Volvió a comparecer en Comisaría, a petición policial, en la mañana del día 17 de marzo de 2014. Proporcionó todos los datos que podían facilitar la localización de Rubén, entre ellos el contenido de tres conversaciones telefónicas que en un lapso inferior a tres horas habían mantenido los dos hermanos la última tarde. Los hermanos participaron activamente en la busca de Rubén, colocando su fotografía en lugares públicos, solicitando la colaboración ciudadana en las redes sociales y llevando a cabo colaboración ciudadana en las redes sociales y llevando a cabo, con el auxilio de familiares y amigos amplias batidas.

El cadáver de Rubén, como se ha indicado, apareció en la mañana del día 25 de marzo de 2014 la playa de Cala Cortina de Cartagena. A la angustia que por la incertidumbre los hermanos habían sufrido hasta entonces sucedió el dolor por la pérdida del ser querido, incrementado por las características de la muerte y el desconocimiento, durante los meses siguientes a la aparición del cuerpo, de las circunstancias que la habían provocado. Su



sufrimiento aumentó cuando en octubre se practican las detenciones de los acusados y se conocen nuevos datos respecto a lo sucedido, que ha quedado determinado en esta sentencia, por conformidad de las partes, tras una compleja y laboriosa instrucción.

SEGUNDO.- Dicha sentencia contenía el siguiente fallo:

Que debo condenar y condeno a Julio , Mauricio , Eladio , Pelayo y Celso , como autores de un delito de detención ilegal y de un delito de homicidio por imprudencia profesional, concurriendo en los cinco autores y ambos delitos la atenuante analógica de confesión de los hechos y la atenuante de reparación del daño, operando conjuntamente con carácter de muy cualificada:

1) A las penas, a cada uno de ellos, por el delito de detención ilegal, de 2 años de prisión y 2 años de inhabilitación absoluta.

2) A las penas, a cada uno de ellos, por el delito de homicidio por imprudencia profesional, de 2 años de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena e inhabilitación especial para el ejercicio profesional como miembros de cualquiera de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, incluyendo cuerpos de Policía dependientes de las Comunidades Autónomas y Cuerpos de policía dependientes de las Corporaciones Locales, Policía Portuaria y Servicio de Vigilancia Aduanera, o de cualquier oficio o cargo relacionado con la seguridad pública o privada durante 2 años.

3) A indemnizar conjunta y solidariamente a María Inés en la cantidad de 200.000 euros, de los que constan consignados 30.000 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones a la espera de su entrega, y a Fernando , Herminio , Estefanía , Luz y Consuelo en la cantidad de 50.000 euros para cada uno de ellos, de los cuales constan ya consignados en igual forma 30.000 euros, más intereses legales, declarando la responsabilidad civil subsidiaria del Estado Español respecto de todas las indemnizaciones.

4) Al pago de las costas procesales por iguales partes.

Para el cumplimiento de las penas privativas de libertad se abonará el tiempo de privación de libertad sufrido con carácter cautelar.

Una vez firme la presente resolución, comuníquese a los registros correspondientes.

TERCERO.- Contra la mencionada sentencia se interpuso en tiempo y forma, por el abogado del Estado en representación del Estado Español, recurso de apelación para ante este Tribunal Superior de Justicia, por los siguientes motivos:

1.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 846 bis c) letra b) en relación con el 849.1º de la LECrim ., al haberse incurrido en infracción legal en la determinación de la responsabilidad civil, con infracción de los artículos 109 , 110 y 115 del Código Penal y 1902 del Código Civil .

2.- Por fijación de una cuantía indemnizatoria a favor de los hermanos exagerada y desproporcionada, sin atender ni siquiera a las concretas circunstancias de cada uno de ellos y a su particular relación con la víctima.

3.- Por infracción del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española , al amparo del artículo 325 de la LOPM y 852 LECrim , por infracción de los estándares de motivación exigidos constitucionalmente.

En virtud de todos los motivos invocados terminaba suplicando se dictase sentencia anulando la anterior y declarando la inexistencia de responsabilidad civil subsidiaria del Estado respecto de la indemnización reconocida a los hermanos de la víctima.

CUARTO.- Por medio de la oportuna resolución se tuvo por interpuesto recurso de apelación contra la citada sentencia, dándose traslado del mismo a las restantes partes personadas para que en el plazo de cinco días pudiesen impugnar el mismo o formular recurso supeditado de apelación.

Dentro del plazo conferido se presentó escrito por el Ministerio Fiscal, impugnando el recurso de apelación interpuesto, interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida.

Del mismo modo, la representación procesal de Fernando , Herminio , Luz , Consuelo y Estefanía , se presentó escrito en plazo legal por el que se impugnaba el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Abogado del Estado, solicitando se desestimase el mismo, ratificando plenamente la Sentencia dictada.

Igualmente, dentro del plazo conferido, se presentó escrito por la representación procesal de Eladio , formulando recurso supeditado de apelación, expresando su adhesión al de la Abogacía del Estado e interesando se declarara la inexistencia de responsabilidad civil de dicho apelante supeditado respecto de la indemnización reconocida a los cinco hermanos de la víctima.



QUINTO.- Emplazadas las partes ante esta Sala Civil y Penal y recibidas las actuaciones en esta Sala para sustanciación del recurso interpuesto, se formó el correspondiente rollo de apelación, habiéndose personado en el mismo, en tiempo y forma, el Estado español como apelante, Eladio (acusado) como apelante supeditado, y como apelados el Ministerio Fiscal, Rafaela y Sergio (acusación particular), Fernando , Herminio , Luz , Consuelo y Estefanía (también acusación particular), y Pelayo , Celso , Mauricio y Julio (acusados).

Conforme a lo dispuesto en el artículo 846 bis e) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se señaló día y hora para el acto de la vista del recurso, que tuvo lugar, previa citación en forma de las partes, en el día y hora señalado, compareciendo todas ellas y quedando documentado el acto mediante la correspondiente grabación en soporte electrónico destinado al efecto, con el resultado que consta.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado de esta Sala don Enrique Quiñonero Cervantes, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Recurso del Abogado del Estado.

I.- **Primer motivo** . Formaliza la Abogacía del Estado su primer reproche por el cauce del artículo 846 bis a, letra b, en una doble vía impugnativa. Por un lado, denunciando infracción de Ley y de doctrina legal en la determinación de la responsabilidad civil, con vulneración de los artículos 109 , 110 y 115 del Código Penal y artículo 1902 del Código Civil . Por otro, denunciando error en la valoración de la prueba basado en documentos obrantes en autos, con cita de los artículos 849.2º LECrim y 29 del Código Penal . Ambos motivos son rechazados, con fundamento en las razones que a continuación y separadamente, se exponen.

I.1.- Comenzando por el segundo de sus reproches, alega el recurrente que los documentos cuya copia aporta con su recurso (y que se corresponden con los partes e informes médicos unidos a los folios 4033, 4034, 4035, 4036 y 4037 de las actuaciones) demostrarían la equivocación del juzgador cuando concluye en la existencia de fuertes vínculos entre el fallecido y sus cinco hermanos. Tal conclusión, según el recurrente, vendría contradicha por los datos consignados en los citados documentos, en la medida en que en ellos se indica reiteradamente que el finado carecía de soporte familiar y se encontraba solo y desasistido, hasta el punto de que nadie se preocupaba de su salud.

Esta documental fue traída a la apelación para, como manifestó en el plenario el apelante, facilitar su localización. Pero lo cierto es que dicha documental no fue objeto de aportación en el momento procesal oportuno y, por ello, no formó parte del tomo del jurado. Dicho de otro modo, no se encontraba entre las pruebas propuestas por las partes al magistrado presidente para ser valoradas al tiempo de resolver sobre los únicos extremos no incluidos en la conformidad. La revisión de la grabación videográfica del plenario permite comprobar, primero, que en el trámite de conformidad, todas las partes renunciaron (minutos

9.57 y siguientes del video nº 2) a la prueba propuesta en sus respectivos escritos de calificación -entre la que algunas partes habían incluido los documentos que ahora cita la Abogacía del Estado-, y sin que la Abogacía del Estado hubiera presentado escrito alguno de calificación, ni propuesto prueba alguna en su momento, ni hecha suya la aportada por el resto de partes procesales. Y es esa misma grabación (minutos 9.59 y siguientes del video nº 3) la que permite constatar que dichos documentos no fueron aportados tampoco entre la diversa prueba personal y documental propuesta por todas las partes (tampoco por la Abogacía del Estado, que limitó su aportación probatoria a documentación de carácter jurídico) para su práctica en la vista oral que el magistrado presidente, a petición unánime de todas las partes- acordó continuar para probar, debatir y resolver sobre los extremos no incluidos en la previa conformidad.

Todo ello es determinante de que la Sala concluya que los documentos invocados por la Abogacía del Estado no existen a efectos de poder valorar la existencia de un error en la apreciación por el magistrado presidente de la prueba practicada en plenario. Aunque tal argumentación agotaría la respuesta judicial debida al recurrente, solo para agotar dialécticamente la cuestión viene al caso recordar brevemente la doctrina fijada por la Sala II del Tribunal Supremo (entre otras muchas, en TS 2ª, 14-11-12) sobre las condiciones que deben tener los documentos invocados al amparo del artículo 849.2 de la LECrim . Y así, se ha señalado que para justificar la conclusión de que la sentencia de instancia yerra al valorar la prueba es imprescindible que ese error derive de los documentos invocados sin necesidad de complementarlos con otros medios de prueba ni inferencias (litosuficiencia y autonomía probatoria), y que lo que los documentos prediquen no se contraponga a lo que el tribunal concluya partiendo de otros medios de prueba también disponibles por el juzgador, que justificarían la decisión de éste, en el ejercicio de la tarea valorativa que le es propia. Condiciones que con toda claridad no se dan en el presente caso, toda vez que, por un lado, los documentos invocados no son axiomáticos ni



definitivamente concluyentes en cuanto a la naturaleza de la relación del finado con sus hermanos, ni han sido ratificados por quienes los redactaron para contrastar la fuente de conocimiento de lo que allí se indica (para saber, por ejemplo, si se trataba solo de manifestaciones del paciente en el momento de ser atendido por una crisis de su patología psiquiátrica); y, por otro lado, que la cuestión relativa a la existencia o carencia de soporte familiar del luego fallecido fue objeto de otros medios probatorios (de hecho, los únicos) de naturaleza personal y documental practicados en plenario y valorados en conjunto por el magistrado presidente.

I.2.- El segundo de los reproches encauzados por la Abogacía del Estado a través del motivo previsto en el artículo 846 bis a, letra b) de la LECrim alcanza tanto a su discrepancia con el hecho probado en el que se describe la naturaleza e intensidad del vínculo existente entre el finado y sus hermanos, como a las derivadas jurídicas de tal hallazgo fáctico: condición de perjudicados de los hermanos, viabilidad de indemnización a su favor al concurrir con una hija del finado y cuantía de las indemnizaciones fijadas en su favor.

I.2.A.- Sobre lo primero, sostiene la apelante que no se produjo efectivamente esa consolidada relación familiar entre los hermanos y el fallecido, pues éste - afirma- vivía solo, desasistido y sin soporte familiar. Discrepa el Abogado del Estado de la valoración hecha por el magistrado presidente cuando concluye que *los hechos acreditados que reflejan la intensidad y realidad de los vínculos que unían a la víctima con sus hermanos, conducen a reconocer a éstos la condición de perjudicados*. Discute que el hecho de que la vivienda de uso familiar fuera cedida por los hermanos a la víctima revele una especial generosidad que ponga de manifiesto, como señala la sentencia, una relación fraterna particularmente intensa. Y discute también que sea un dato objetivo a considerar la reacción de los hermanos a la desaparición de la víctima, deducida de un artículo publicado en un periódico local el 24 de marzo de 2014, cuya literalidad presentaba a los hermanos como un bloque compacto.

Pues bien, sobre tal cuestión debemos señalar que la vía impugnatoria elegida (infracción de precepto legal) impediría en todo caso una revisión de la resultante probatoria fijada en sentencia, sin que sea dable a la Sala volver a efectuar una valoración probatoria distinta de la efectuada por el magistrado presidente cuando valora el testimonio de los hermanos como *convinciente*, y advierte que está *respaldado por numerosos elementos objetivos*, destacando dos.

El primero de ellos, calificado de *elocuente e indiscutido*, se basa en la declaración de Herminio de fecha 17 de marzo de 2014, quien en esa declaración refirió que Rubén era el hermano más pequeño, que estaba enfermo y que *era el único que residía, con consentimiento de sus hermanos, en la vivienda propiedad de todos por herencia de sus padres*. Y, aunque la vivienda era *propiedad de todos* Rubén tenía derecho al uso de la misma iure propio (cfs. artículo 394 Código Civil), el Magistrado forma su convicción en el sentido de que esa "autorización de los demás revela una especial generosidad que pone de manifiesto una relación fraterna particularmente intensa".

El segundo dato, también calificado de *objetivo* por el magistrado presidente, consiste en la *reacción de los hermanos a la desaparición de Rubén*; así, destaca la sentencia apelada la denuncia presentada por su desaparición *que proporciona datos para su localización*, y alude a un artículo de un diario local que *refleja la angustia y la manera en que los hermanos (presentados ante la opinión pública como un bloque tan compacto como el que han formado en todo el proceso penal e identificado...) se han movilizad*o. Todo ello lleva al magistrado presidente, *apreciando en conciencia el testimonio de los hermanos* a quedar impresionado *por su serenidad no obstante el dolor, abundancia de detalles y coherencia*, lo que le lleva a la conclusión de que *se evidencia un vínculo muy estrecho entre la víctima y aquéllos*.

No considera la Sala necesario insistir sobre el contenido de la fundamentación de la sentencia apelada en lo referido a este extremo, destacándose el dato esencial de que del enjuiciamiento de los hechos a través de las pruebas practicadas (muy fundamentalmente la declaración coincidente de los hermanos del finado) el magistrado presidente formó su convicción y la razonó con suficiencia en el sentido de apreciar intensos y consistentes vínculos familiares entre la víctima y sus cinco hermanos. Una conclusión fáctica que, insistimos, no puede ser revisada en esta alzada en atención a la vía impugnatoria utilizada por el recurrente.

I.2.B.- Como adelantábamos *supra*, el segundo de los reproches encauzados por la Abogacía del Estado a través del motivo previsto en el artículo 846 bis a, letra b) de la LECrim alcanza también a las derivadas jurídicas de la declaración como hecho probado del especial e intenso vínculo existente entre el finado y sus cinco hermanos. Discrepa así el recurrente, como ya adelantábamos, de la condición de perjudicados que se otorga a los hermanos, de la procedencia de indemnización a su favor al concurrir con una hija del finado, y de la cuantía de las indemnizaciones fijadas en su favor.

Sostiene el Abogado del Estado que, conforme a la Jurisprudencia que cita, sería necesario apreciar circunstancias excepcionales para otorgar indemnización a dichos hermanos, teniendo en cuenta que concurren con una hija de la víctima que ha sido efectivamente indemnizada. Esas extraordinarias



circunstancias, que habrían de concurrir y, a su juicio, no concurren en los hermanos de la víctima serían, conforme a aquella Jurisprudencia, las de minoría de edad, convivencia o dependencia económica respecto de ésta, u otras de excepcional trascendencia.

En respuesta a este motivo, debemos traer de nuevo aquí las conclusiones fácticas alcanzadas por el magistrado presidente acerca de la existencia del especial e intenso vínculo existente entre el finado y sus cinco hermanos. Tras valorar la prueba practicada en relación a la única cuestión excluida de la conformidad, el magistrado presidente describe de forma prolija la intensidad de dicho vínculo. Hace así mención a que *Rubén y sus cinco hermanos constituían una familia muy unida, siendo patente la especial atención que éstos prestaban a aquél por su minusvalía. Habían convivido en mismo domicilio familiar y, aún muy jóvenes, habían perdido a sus padres. Cuando los hermanos se fueron independizando, Rubén continuó hasta su muerte utilizando en exclusiva dicha vivienda familiar, propiedad de los seis, con autorización de los demás que, no obstante, conservaban llaves del piso para atenderle.* Desgrana también la sentencia las actuaciones desplegadas por los hermanos para el cuidado de su hermano Rubén : gestiones para el reconocimiento de una pensión no contributiva, para la administración cotidiana de la misma, los contactos personales y telefónicos continuos que mantenían en atención a sus respectivas circunstancias, cobertura alimentaria y sanitaria y vigilancia de su comportamiento. Manifestación de aquellos tan estrechos vínculos son también, según describe la propia sentencia, las intensas actuaciones desplegadas indistinta y conjuntamente por los hermanos de Rubén tras constatar su desaparición: denuncia inmediata de los hechos, realización de pesquisas en hospitales y lugares y ambientes frecuentados por aquél, y participación en campañas ciudadanas y demás actuaciones de búsqueda y averiguación de su paradero. Finalmente, la sentencia describe la intensidad y duración de la creciente angustia generada a los hermanos durante siete meses (de marzo a octubre de 2014), primero, por la incertidumbre derivada de la desaparición del hermano; luego, por el hallazgo de su cadáver en el mar; a la que siguió la angustia por las características de la muerte y el desconocimiento de las circunstancias que la habían provocado; y, finalmente, por el descubrimiento de la involucración en los hechos de agentes del Cuerpo Nacional de Policía.

Es, por tanto, aquella especial vinculación familiar señalada en la sentencia, unida a las circunstancias que tan prolijamente se desgranar como hechos probados, lo determinante, de acuerdo a la Jurisprudencia citada por el magistrado presidente, de la condición de perjudicados que otorga a los cinco hermanos del fallecido, como consecuencia del daño moral que los hechos objeto de condena les causaron a todos y cada uno de ellos. Daño moral que habrá de tener su adecuada correspondencia en la fijación de una indemnización. No hay infracción alguna de precepto legal en dicha apreciación ni en su consecuencia jurídica. Como tampoco la hay en la procedencia de dicha indemnización con independencia de que los hermanos perjudicados concurren o no con una hija del finado. Como señala la sentencia de instancia, ni el baremo es vinculante, ni, tras la última reforma del mismo por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, tampoco quedarían excluidos aquéllos en caso de aplicarse por el mero hecho de concurrir con una hija del finado.

Por todo ello, procede la desestimación de este primer motivo.

II.- Segundo motivo . En el segundo de los motivos de su recurso, la Abogacía del Estado manifiesta su discrepancia con la concreta cuantía indemnizatoria establecida en la sentencia (cincuenta mil euros para cada uno de los cinco hermanos), que califica de exagerada y desproporcionada, sin atender a las concretas circunstancias de cada uno de ellos y a su particular y respectiva relación con la víctima.

Aunque no cita expresamente el cauce por el que articula su discrepancia, habremos de entender que, en coherencia con lo apuntado en el primero de los motivos del recurso, lo hace al igual que en éste por el cauce de la infracción de Ley y de doctrina legal previsto en el artículo 846 bis a, letra b) de la LECrim , con vulneración de los artículos 109 , 110 y 115 del Código Penal y artículo 1902 del Código Civil .

La respuesta -desestimatoria- a este motivo pasa por recodar la doctrina establecida por la Sala II del Tribunal Supremo de que con carácter general corresponde la fijación de la cuantía indemnizatoria al tribunal de instancia (STS 107/2017, de 21-2 , 262/2016, de 4-4 y 418/2013, de 16-5 , entre otras), de manera que no es, por lo general, revisable cuando se invoca infracción de precepto legal, pues, al no establecerse normativamente criterios legales vinculantes para señalar su cuantía, no cabe apreciar en su determinación infracción de ley sustantiva.

En la citada sentencia 107/2017 se enumeran los únicos supuestos en los que sería posible rectificar la determinación de la cuantía de la indemnización fijada en la sentencia de instancia: 1º) cuando se rebase o exceda de lo solicitado por las partes acusadoras; 2º) cuando se fijen defectuosamente las bases correspondientes; 3º) cuando quede patente una evidente discordancia entre las bases y la cantidad señalada como indemnización; 4º) cuando se establezcan indemnizaciones que se aparten de modo muy relevante de las señaladas ordinariamente por los Tribunales en supuestos análogos; 5º) en supuestos de error



notorio, arbitrariedad o irrazonable desproporción de la cuantía fijada; 6º) en los supuestos de aplicación necesaria del Baremo, cuando se aprecia una defectuosa interpretación del mismo; y 7º) en los supuestos dolosos, o imprudentes ajenos a la circulación, en los que el Baremo solo es orientativo, cuando el Tribunal señale expresamente que establece las indemnizaciones conforme al baremo y, sin embargo, lo aplique defectuosamente.

Pues bien, estima esta Sala que no nos encontramos ante ninguno de los supuestos citados. El magistrado presidente ha acogido las cuantías indemnizatorias interesadas por las partes acusadoras pública y privadas en el acuerdo de conformidad alcanzado con todos los acusados. Como hemos visto *supra* -y no nos reiteraremos más en ello- la sentencia argumenta también profusamente sobre las circunstancias concurrentes, determinantes de una especial intensidad del daño moral que afectó por igual a todos los hermanos a la vista de los intensos vínculos existentes entre ellos y el finado. Un daño moral que la misma sentencia vincula muy íntimamente al altísimo sufrimiento moral y angustia derivados del actuar delictivo de los acusados (no olvidemos que su responsabilidad civil deriva, no de uno, sino de los dos delitos por los que han sido condenados: detención ilegal y homicidio por imprudencia profesional). Para concluir en una concreta cuantía indemnizatoria que, aún excediendo de la que correspondería conforme al baremo de tráfico, se declara adecuada a las muy especiales circunstancias concurrentes que el magistrado presidente describe con suficiencia, al igual que las razones que ha considerado para apartarse de los criterios orientativos que ofrece el baremo de tráfico.

En este sentido, la propia Sala II del Tribunal Supremo se ha cuidado de precisar que la fijación de los baremos en el caso de responsabilidades civiles derivadas de hechos que deberían estar cubiertos por la garantía de un seguro responde, no a criterios objetivos o de justicia, sino a cálculos matemáticos obtenidos a partir de un estudio de posibilidades entre la cobertura técnica en función del mercado, las ramas de explotación y las reservas matemáticas que hay que contemplar para que el sistema pueda subsistir sin riesgos inasumibles para los fondos de cobertura; que la fluctuación al alza o a la baja no responde a criterios equitativos sino a factores como el alza o la baja de la siniestralidad e incluso a ponderaciones mercantiles de cuotas de mercado; que la indemnización baremada no es sino la permisible para el sistema; y que en el caso de los delitos dolosos se rompería cualquier criterio de justicia, racionalidad, proporcionalidad y legalidad si se trasvasara sin más el criterio técnico y objetivo del contrato de seguro ya que los criterios de determinación son radicalmente diferentes (SSTS 47/2007, de 8-1 ; 126/2013, de 20-2 ; y 222/2017, de 29-3).

Finalmente, señalar que la concesión de cantidades superiores al baremo en casos de delitos dolosos, máxime en supuestos especialmente traumáticos y angustiosos como el que nos ocupa, se ha reconocido reiteradamente por la jurisprudencia de la propia Sala II (SSTS 772/2012, de 22 de octubre , y 799/2013, de 5 de noviembre , entre otras), no siendo en modo alguno extravagante o anormal la cuantía indemnizatoria fijada en el caso presente.

Procede la desestimación de este segundo motivo.

III.- Tercer motivo . En el tercero de los motivos de su recurso, la Abogacía del Estado invoca la infracción del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE, 325 LOPM y 852 LECrim), como consecuencia de la insuficiencia de la motivación expresada en la misma, que impediría a dicha parte conocer las razones que han llevado al tribunal al reconocimiento de una determinada indemnización.

Llama la atención, en primer término, el encauzamiento de este motivo a través de preceptos propios del recurso de casación, y no a través de los específicos motivos de apelación del procedimiento del jurado. En cualquier caso, la infracción de precepto constitucional puede ser fácilmente reconducida al cauce del motivo previsto en el artículo 846 bis c), letra b) de la LECrim .

Se trata, en realidad, de la misma queja ya formulada en los dos primeros motivos de su recurso, pero encauzando ahora la discrepancia de fondo del apelante a un pretendido déficit de motivación. Y a lo allí dicho nos remitiremos, toda vez que en modo alguno se aprecia tal déficit de motivación en la decisión del magistrado presidente al determinar las personas a quienes atribuye la condición de perjudicados, al identificar el perjuicio sufrido como daño moral, al individualizar a los responsables civiles, y al cuantificar el importe concreto de las indemnizaciones a cuyo pago condena. Por el contrario, la decisión en todos aquellos aspectos está prolijamente argumentada y expresa con perfecta claridad las razones en que sustenta (tanta que ha permitido al apelante discutirla y contra argumentar con evidente amplitud).

SEGUNDO.- Recurso supeditado de apelación formulado por la representación procesal de Eladio .

El recurso supeditado de apelación formulado por Eladio expresa su adhesión al de la Abogacía del Estado e interesa se declare la inexistencia de responsabilidad civil de dicho apelante supeditado respecto de la indemnización reconocida a los cinco hermanos de la víctima.



El motivo debe ser desestimado.

Lo primero que hay que advertir es que la pretensión del apelante supeditado es heterogénea respecto de la del apelante principal. Mientras éste interesa que se declare la inexistencia de responsabilidad civil subsidiaria del Estado respecto de la indemnización reconocida a los hermanos de la víctima, el apelante supeditado suplica se declare la inexistencia de responsabilidad civil de su patrocinado y se deje sin efecto la condena en tal extremo.

Frente a tales pretensiones no cabe sino dar aquí por reproducidos los argumentos expuestos en respuesta a los motivos de impugnación del apelante principal. Pero añadiendo, en lo que la pretensión del apelante supeditado excede la del apelante principal, dos consideraciones adicionales. La primera, que ni la cuantía de la condena civil de los declarados penalmente responsables, ni su condición derivada de responsables civiles, puede ser discutida en esta alzada, en la medida en que la sentencia hace suyo el acuerdo de conformidad presentado por las acusaciones y las defensas, asumido por éstas y ratificado personalmente (con asistencia de sus letrados) por los así declarados penal y civilmente responsables de los hechos. La segunda consideración va dirigida a señalar el carácter abusivo y contrario a las exigencias de la buena fe de la pretensión deducida por el apelante supeditado, al formular pretensiones que contradicen sus compromisos asumidos en el trámite de conformidad. Exigencias de las que, en el plano procesal, son manifestaciones, entre otras:

a) la exigencia general de respeto a las reglas de la buena fe en todo tipo de procedimientos, prevista en los artículos 11.1º LOPJ y 247.1º LEC ; y b) las consecuencias procesales del abuso del derecho o del fraude de ley en el proceso, fundamentalmente a través del artículo 11.2º LOPJ (inadmisión del acto procesal solicitado, ineficacia del acto procesal realizado, valoración intraprocesal de la conducta de las partes, etc).

Procede, en consecuencia, la íntegra desestimación de todos los motivos del recurso supeditado de apelación.

TERCERO.- Costas

Por lo que respecta a las costas de este recurso, procede declararlas de oficio a tenor del artículo 239 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español y su Constitución,

FALLAMOS

Que con desestimación íntegra, tanto del recurso de apelación formulado por la Abogacía del Estado, como del recurso supeditado de apelación formulado por D. Eladio , contra la sentencia dictada el día 9 de octubre de 2017 por el magistrado presidente del Tribunal del Jurado de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia , en el rollo de esa clase número 1/2017, confirmamos la misma en todos sus pronunciamientos, declarando de oficio las costas causadas en esta alzada.

Frente a esta resolución cabe recurso de casación previsto en el artículo 847 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , debiendo manifestar el que lo interponga la clase de recurso que trate de utilizar, petición que formulará mediante escrito autorizado por abogado y procurador dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación de la Sentencia, y que solicitará ante este Tribunal.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio al Rollo de Apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los Magistrados titulares de la misma.