

Roj: **STS 385/2015 - ECLI:ES:TS:2015:385**Id Cendoj: **28079120012015100037**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **11/02/2015**Nº de Recurso: **1481/2014**Nº de Resolución: **54/2015**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP BU 415/2014,**
STS 385/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a once de Febrero de dos mil quince.

En los recursos de casación por quebrantamiento de forma, e infracción de Ley que ante Nos penden, interpuestos por **Geronimo e Pelayo (Acusación Particular)**, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Burgos, Sección Primera, que condenó a los acusados como autores penalmente responsables de un delito de lesiones por imprudencia grave; los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación y Fallo, bajo la Presidencia del Primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre, siendo también parte el Ministerio Fiscal y como parte recurrida Fiatc Seguros, representada por el Procurador Sr. Herraiz Aguirre, y dichos recurrentes representados por los Procuradores Sres. Orbe Zalba y Caloto Carpintero.

I. ANTECEDENTES

Primero.- El Juzgado de Instrucción número 1 de Burgos, instruyó sumario con el número 1 de 2013, contra Geronimo e Pelayo (Acusación Particular), y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Burgos, cuya Sección Primera, con fecha 11 de junio de 2014, dictó sentencia, que contiene los siguientes:

HECHOS PROBADOS: PRIMERO.- *Apreciadas en conciencia la totalidad de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral, se considera probado y expresamente se declara que: el acusado Geronimo mayor de edad, sin antecedentes penales e Pelayo, sobre las 12:00 horas del día 23 de junio de 2008, se encontraron, al mando cada uno de sus respectivos vehículos y en la calle la Bureba de la ciudad de Burgos, los cuales tenían entre sí una relación conflictiva originada por cuestiones laborales anteriores, iniciándose entre ellos un enfrentamiento verbal, que originó que ambos, frente a la empresa Gonvarri, a cuya altura paró la furgoneta matrícula-DKJ que conducía Pelayo, llegando al poco tiempo el coche Seat Córdoba matrícula RNW asegurado en Fiatc Mutua de Seguros conducido por el acusado, que paró muy próximo a la misma, pero sin llegar a tocarla, para a continuación dando un poco marcha atrás, sobrepasa a la furgoneta y colocarse delante de ella a unos 6 metros de distancia, donde queda parado. Ante lo cual, en ese momento, baja de la furgoneta Pelayo, y se dirige al coche del acusado, discutiendo acaloradamente entre ellos unos 3-4 minutos, llegando Pelayo a subirse encima del capo, (sin tener ninguna sujeción con el suelo), momento en el que el acusado arrancó rápido su coche, insertando la primera y a continuación la segunda velocidad, y tras haber recorrido unos 14 metros, Pelayo cayó al suelo, golpeándose en la cabeza.*

Como consecuencia de los hechos narrados, Pelayo, nacido el día NUM000 -1970, sufrió: TAC grave (fractura occipio-parental, hemoseno, hematoma subdural izquierdo, hemorragia subaracnoidea, contusión frontal izquierda, contusión temporal izquierda, contusión frontal derecha, posible crisis comical precoz). Traumatismo torácico con neumonía derecha. Trastorno Postconmocional, habiendo precisado para su sanidad



de tratamiento médico, habiendo tardado en curar 500 días de los cuales 23 estuvo hospitalizado, y el resto incapacitado para su trabajo habitual y quedado como secuelas síndrome postconmocional de carácter ligero, anosmia con alteraciones gustativas.

Por resolución de INSS de fecha 25 de Mayo de 2.010 se acordó declarar a Pelayo en situación de incapacidad permanente, en grado de total, para su profesión habitual de Gerente Comercial.

Segundo.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

FALLO: Que debemos **CONDENAR Y CONDENAMOS** a Geronimo , como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones, anteriormente definido, con la concurrencia de la atenuante analógica de arrebató u obcecación, y la de dilaciones indebidas, a la pena de **UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN** con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante et tiempo de la condena.

Que se **ABSUELVE** al acusado del delito de acusación y denuncia falsa, y de la aplicación del tipo agravado de lesiones relativo al instrumento peligroso.

El acusado indemnizará a Pelayo , por las lesiones y secuelas en ía cantidad total de 47.343 euros, y en 50.000 ? por la incapacidad permanente total para sus ocupaciones habituales, cantidades que devengarán el interés legal del artículo 576 de la Ley de E . Civil, hasta su completo pago.

No procede declarar la responsabilidad civil de FIATC MUTUA DE SEGUROS.

Se impone al acusado el pago de la mitad de las costas procesales, incluyendo las relativas a la Acusación Particular, declarando el resto de oficio.

En todo caso, **SERÁ DE ABONO** a dicho condenado el tiempo que hubiera sufrido de prisión provisional por esta causa, si no le hubiese sido abonado a otra causa anterior.

DÉSE A LAS PIEZAS DE CONVICCIÓN el destino legalmente previsto.

Tercero.- Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por quebrantamiento de forma e infracción de Ley, por Pelayo (Acusación Particular) y Geronimo que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos.

Cuarto.- Las representaciones de los recurrentes, basan sus recursos en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN**.

RECURSO INTERPUESTO POR Geronimo

MOTIVO PRIMERO: Al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por error en la valoración de la prueba derivada de los informes de los médicos forenses documentados en el sumario y su ampliación durante el acto del juicio,

en concreto, el médico Dr. Arcadio mantuvo que el acusado debido a su personalidad y a la situación creada, podría no haberse imaginado unas lesiones tan graves al no tener tiempo de reflexión. En función de ello estima que en el "factum", en síntesis, debe añadirse que el resultado de lesiones no fue buscado de propósito sino que por el miedo y ansiedad se omitieron elementales deberes objetivos de precaución y cuidado.

MOTIVO SEGUNDO: Por la vía del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , debe apreciarse infracción del derecho a la presunción de inocencia al no existir prueba suficiente para declarar que las lesiones causadas fueron dolosas por apreciarse dolo eventual.

MOTIVO TERCERO: Por la vía del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por inaplicar la exigente del artículo 20.6º y aplicación indebida de la circunstancia atenuante analógica 7ª en relación con la circunstancia 3ª del artículo 21 del Código Penal .

MOTIVO CUARTO: Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , infracción de Ley por inaplicar el artículo 621 en vez del aplicado artículo 149.1 del Código Penal .

RECURSO INTERPUESTO POR Pelayo (ACUSACIÓN PARTICULAR)

MOTIVO ÚNICO: Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción del artículo 76 de la Ley 50/1980 de Contrato de Seguro y artículo 2 por el que se aprueba el Reglamento del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil en circulación de vehículos a motor por considerar que el hecho cometido era ajeno a la circulación, motivo por el que no condena a la entidad aseguradora.

Quinto.- Instruido el Ministerio Fiscal de los recursos interpuestos no estimó necesaria la celebración de vista oral para su resolución y solicitó la inadmisión y subsidiariamente la desestimación de los mismos por las



razones expuestas en su informe; la Sala admitió los mismos quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto.- Hecho el señalamiento se celebró la deliberación prevenida el día veintiocho de enero de dos mil quince.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSO INTERPUESTO POR Geronimo

PRIMERO: El motivo primero al amparo de lo previsto en el art. 849.2 LECrim , por error en la apreciación de la prueba, proponiendo una nueva redacción del factum fundamentada en los informes de los médicos forenses que examinaron al acusado Dra. D^a Benita (folios 505 a 509) y Dr. D. Arcadio (folios 999 a 1007 y 1036), junto con las explicaciones de dichos informes durante el acto del juicio.

De tales informes se puede inferir que los rasgos inherentes a la personalidad del acusado le provocaron una situación de estrés, con el lesionado montado sobre el capó de su coche, que no tendría el tiempo necesario para reflexionar correctamente, lo que le habría causado una afectación leve de los fundamentos de la imputabilidad y podría no haberse imaginado unas lesiones tan graves, de difícil representación, unido todo ello a la reacción más irreflexiva del acusado y el tiempo transcurrido mientras circuló el acusado unos 15 m. con el lesionado subido en el capó de su vehículo no le permitió al acusado de una manera refleja decidir que se bajara el lesionado de su vehículo.

Premisa justificativa del estado de estrés padecido por el acusado que se infiere de la discusión acalorada que tuvieron los intervinientes y en lo declarado en sede policial por el testigo Benigno (folios 35 y 36) y ante el Juez instructor (folios 152 y 153).

El motivo se desestima.

En relación a la prueba pericial, como destaca la doctrina, es una prueba de apreciación discrecional o libre y no legal o tasada, por lo que, desde el punto de vista normativo, la ley precisa que "el Tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica" (art. 348 de la LEC), lo cual, en último término, significa que la valoración de los dictámenes periciales es libre para el Tribunal, como, con carácter general, se establece en el art. 741 de la LECrim . para toda la actividad probatoria ("el Tribunal, apreciando según su conciencia, las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia"), sin que pueda olvidarse, ello no obstante, la interdicción constitucional de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 C.E .). El Tribunal es, por tanto, libre a la hora de valorar los dictámenes periciales; únicamente está limitado por las reglas de la sana crítica - que no se hallan recogidas en precepto alguno, pero que, en definitiva, están constituidas por las exigencias de la lógica, los conocimientos científicos, las máximas de la experiencia y, en último término, el sentido común- las cuáles, lógicamente, le imponen la necesidad de tomar en consideración, entre otros extremos, la dificultad de la materia sobre la que versa el dictamen, la preparación técnica de los peritos, su especialización, el origen de la elección del perito, su buena fe, las características técnicas del dictamen, la firmeza de los principios y leyes científicas aplicados, los antecedentes del informe (reconocimientos, períodos de observación, pruebas técnicas realizadas, número y calidad de los dictámenes obrantes en los autos, concordancia o disconformidad entre ellos, resultado de la valoración de las otras pruebas practicadas, las propias observaciones del Tribunal, etc.); debiendo éste, finalmente, exponer en su sentencia las razones que le han impulsado a aceptar o no las conclusiones de la pericia (STS. 1102/2007 de 21.12 .

No se trata de pruebas que aporten aspectos fácticos, sino criterios que auxilian al órgano jurisdiccional en la interpretación y valoración de los hechos, sin modificar las facultades que le corresponden en orden a la valoración de la prueba. Por otro lado, su carácter de prueba personal no debe perderse de vista cuando la prueba pericial ha sido ratificada, ampliada o aclarada en el acto del juicio oral ante el Tribunal, pues estos aspectos quedan entonces de alguna forma afectados por la percepción directa del órgano jurisdiccional a consecuencia de la inmediación (SSTS. 5.6.2000 , 5.11.2003 , 937/2007 de 28.11).

En cuanto a su valor como documento la jurisprudencia le otorga tal condición, cuando:

a) Existiendo un solo dictamen o varios absolutamente coincidentes, y no disponiendo la Audiencia de otras pruebas sobre los mismos elementos fácticos, el Tribunal haya estimado el dictamen o dictámenes coincidentes como base única de los hechos declarados probados, pero incorporándolos a dicha declaración de un modo incompleto, fragmentario, mutilado o contradictorio, de modo que se altere relevantemente su sentido originario.

b) Cuando contando solamente con dicho dictamen o dictámenes coincidentes y no concurriendo otras pruebas sobre el mismo punto fáctico, el Tribunal de instancia haya llegado a conclusiones divergentes con



las de los citados informes, sin expresar razones que lo justifiquen (SSTS. 534/2003 de 9.4 , 58/2004 de 26.1 , 363/2004 de 17.3 , 1015/2007 de 30.11 , 6/2008 de 10.1 , y AATS. 623/2004 de 22.4 , 108/2005 de 31.11 , 808/2005 de 23.6 , 860/2006 de 7.11 , 1147/2006 de 23.11 , o sin una explicación razonable (SSTS. 182/2000 de 8.2 , 1224/2000 de 8.7 , 1572/2000 de 17.10 , 1729/2003 de 24.12 , 299/2004 de 4.3 , 417/2004 de 29.3). En ambos casos cabe estimar acreditado documentalmente el error del tribunal. En el primer caso porque, asumiendo el informe, el texto documentado de éste permite demostrar que ha sido apreciado erróneamente al incorporarlo a los hechos probados de un modo que desvirtúa su contenido probatorio. En el segundo, porque, al apartarse del resultado único o coincidente de los dictámenes periciales, sin otras pruebas que valorar y sin expresar razones que lo justifiquen, nos encontramos -como dice la STS. 310/95 de 6.3 , ante un discurso o razonamiento judicial que es contrario a las reglas de la lógica, de la experiencia o de los criterios firmes del conocimiento científico, esto es, se evidencia un razonamiento abiertamente contrario a la exigencia de racionalidad del proceso valorativo STS. 2144/2002 de 19.12).

Fuera de estos casos las pericias son un medio de prueba de carácter personal, aunque con características propias que deben ser valoradas en función de las conclusiones expuestas por sus redactores y suficientemente contratadas en el momento del juicio oral.

Ahora bien, aunque como dijimos, en ciertos casos un informe pericial pueda ser considerado documento a los efectos del art. 849.2 LECrim ., sin embargo no cabe hablar de una equiparación plena de la prueba pericial a la documental a tales efectos no lo permite la diferente naturaleza de estos dos medios de prueba. La pericial es una prueba de carácter personal donde el principio de inmediación procesal, particularmente cuando esta prueba se practica en el juicio oral, tiene una relevancia que no aparece en la documental. Si en definitiva, la interdicción de la arbitrariedad constituye el fundamento último de esta norma de la LECrim. art. 849.2 , en esta clase de prueba dado su carácter personal, ha de tener mayor importancia la explicación que al efecto nos ofrezca el Tribunal de instancia sobre su apreciación de lo escuchado en juicio (SSTS. 275/2004 de 5.3, 768/2004 de 18.6 , 275/2004 de 5.2). Las pruebas periciales no son auténticos documentos, sino pruebas personales consistentes en la emisión de informes sobre cuestiones técnicas, de mayor o menor complejidad, emitidos por personas con especiales conocimientos en la materia, sean o no titulados oficiales. Como tales pruebas quedan sujetas a la valoración conjunta de todo el material probatorio conforme a lo previsto en el artículo 741 de la LECrim ., y además cuando, como es habitual, los peritos comparecen en el juicio oral, el Tribunal dispone de las ventajas de la inmediación para completar el contenido básico del dictamen con las precisiones que hagan los peritos ante las preguntas y repreguntas que las partes les dirijan (artículo 724 de la LECrim). Y es doctrina reiterada que lo que depende de la inmediación no puede ser revisado en el recurso de casación (STS. 936/2006 de 10.11).

Ahora bien los dictámenes periciales, como las demás pruebas, deben ser valoradas razonadamente por el tribunal, pero -como dice la STS 12-7-2002 "cuando se trata de informes técnicos, aunque el tribunal no esté rígidamente vinculado a sus conclusiones, deben aportar un razonamiento expreso que justifique la valoración de su contenido, especialmente cuando decida apartarse de él.

En el caso presente la Sala de instancia, fundamento jurídico 8, sí analiza los informes periciales y apreció la atenuante analógica del art. 21.7, en relación con la nº 3 -arrebato u obcecación- señalando como de aquellos informes respecto a la imputabilidad del acusado, se desprende que presentaba una personalidad con tendencia a la ansiedad ante situaciones que desbordan su capacidad de adaptación, puesto que en el pasado fue diagnosticado de trastorno límite de personalidad y ello debe ser ponderado para determinar si ante una situación concreta su reacción, motivada por la angustia puede impedirle el afrontar la misma de un modo impulsivo y poco reflexivo.

Pronunciamento correcto los trastornos de la personalidad, como es el caso, son patrones característicos del pensamiento, de los sentimientos y de las relaciones interpersonales que pueden producir alteraciones funcionales o sufrimientos subjetivos en las personas y son susceptibles de tratamiento (psicoterapia o fármacos) e incluso pueden constituir el primer signo de otras alteraciones más graves (enfermedad neurológica), pero ello no quiere decir que la capacidad de entender y querer del sujeto esté disminuida o alterada desde el punto de vista de la responsabilidad penal, pues junto a posible base funcional o patológica, hay que insistir, debe considerarse normativamente la influencia que ello tiene en la imputabilidad del sujeto, y los trastornos de la personalidad no han sido considerados en línea de principio por la Jurisprudencia como enfermedades mentales que afecten a la capacidad de culpabilidad del mismo (STS. de 11/06/02, núm. 1074 o 1841/02 , de 12/11).

Esta última precisión es muy importante. La categoría no nosológica de los trastornos de la personalidad (como antes, la de las psicopatías) incluye una serie de desórdenes mentales ("mental discordes") de contenido muy heterogéneo, por lo que el tratamiento jurídico penal de uno de ellos no siempre será exactamente extrapolable a todos los demás. Por eso, la Sentencia 2167/2002, de 23 de diciembre , advierte



prudentemente que se trata de "... anomalías o alteraciones psíquicas, por lo que es necesario atender a sus características y a las peculiaridades del hecho imputado para precisar sus concretos efectos...".

En el caso actual no podemos olvidar que el médico forense D. Arcadio en el juicio oral explicó que el trastorno límite de la personalidad, diagnosticado en la adolescencia del acusado, era muy lejano en el tiempo y no limitaba su capacidad intelectual ni volitiva, siendo consciente de su acción y de los riesgos que entrañaba.

El motivo, en consecuencia se desestima.

SEGUNDO: El motivo segundo se formaliza al amparo del art. 852 LECrim , y 5.4 LOPJ , por cuanto la sentencia ha infringido el art. 24.2 CE , relativo al principio de presunción de inocencia, al no existir prueba suficiente para enervar la presunción de inocencia del recurrente y declarar que las lesiones causadas al lesionado fueron dolosas por apreciarse en el acusado durante el desarrollo de la acción un "dolo eventual".

Con carácter previo habrá que recordar que si bien inicialmente se sostuvo *la presunción de inocencia se refiere a todos los elementos fácticos que integran la tipificación del delito* . De ahí que inicialmente se sostuviera que desplegaba sus efectos solo sobre los elementos materiales y objetivos del delito , es decir, la realidad del hecho y la participación que en el mismo haya tenido el acusado , pero no se extendía ni a los juicios de inferencia, ni a los animus, ni se proyectaba a la culpabilidad entendida en el sentido propio del vocablo.

Por ello la presunción de inocencia abarcaba la demostración de la autoría del hecho delictivo y de la realidad material del acto que ha sido enjuiciado y que la concurrencia del elemento culpabilístico que autoriza la aplicación de los tipos delictivos pertenece a la libertad de criterio de la Sala siempre que actúe sobre bases fácticas que previamente lo configure . Los elementos subjetivos culpabilísticos en el sentido técnico-penal del término y la inferencia de los mismos pertenecen al ámbito de la legalidad ordinaria y no están cubiertos por la presunción constitucional, más que en el concreto punto de que si han de estar probados los hechos o datos objetivos sobre los que las valoraciones actúen, sin que el principio constitucional sirva de cobertura a las circunstancias eximentes y atenuantes, por cuanto la concurrencia y prueba de las causas de justificación no corresponde a la acusación sino a la defensa que las alegan (SSTS. 21.1.2002 , 20.5.2003 , 12.5.2010). Es decir que el acusado viene obligado a probar los hechos impeditivos de la responsabilidad penal que para él se derive de lo imputado y probado.

No obstante esta doctrina ha sido objeto de alguna matización , así la jurisprudencia ha declarado en distintas ocasiones que "en ningún caso el derecho a la presunción de inocencia tolera que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del acusado, sea con una presunción iuris tantum sea con una presunción iuris et de iure (por todas STC. 87/2001 de 2.4 , FJ.8), y viene afirmando (STC. 8/2006 de 16.1 , FJ.2), que no cabe condenar a una persona sin que tanto el elemento objetivo como el elemento subjetivo del delito cuya comisión se le atribuye hayan quedado suficientemente probados , por más que la prueba de este último sea dificultosa y que, en la mayoría de los casos, no quepa contar para ello más que con la existencia de la prueba indiciaria . Pues si bien el objeto de la prueba han de ser los hechos y no normas o elementos de derecho y la presunción de inocencia es una presunción que versa sobre los hechos, pues solo los hechos pueden ser objeto de prueba y no sobre su calificación jurídica, ello no obstante en la medida en que la actividad probatoria que requiere el art. 24.2 CE . ha de ponerse en relación con el delito objeto de condena, resulta necesario que la prueba de cargo se refiera al sustrato fáctico de todos los elementos objetivos del delito y a los elementos subjetivos del tipo en cuanto sean determinantes de la culpabilidad (STC. 87/2001 de 2.4), esto es, como dice la STS. 724/2007 de 26.9 : "si el elemento subjetivo es tal que de él depende la existencia misma del hecho punible, debe entenderse que la presunción de inocencia exige la prueba de tal animo tendencial o finalista .

Por ello únicamente cabe considerar prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia "aquella encaminada a fijar el hecho incriminado que en tal aspecto constituye el delito, así como las circunstancias concurrentes en el mismo, por una parte, y por otra, la participación del acusado, incluso la relación de causalidad, con las demás características subjetivas y la imputabilidad" (SSTC. 33/2000 de 14.2 , 171/2000 de 26.6).

En STS. 545/2010 de 5.6 , FJ. 1 se dice:"... ciertamente el elemento subjetivo del delito ha de quedar probado, si bien es cierto que la prueba de este último resulta más compleja y de ahí que en múltiples casos haya que acudir a la prueba indiciaria, pero, en cualquier caso, la prueba de cargo ha de venir referida al sustrato fáctico de todos los elementos tanto objetivos como subjetivos del tipo delictivo, pues la presunción de inocencia no consiente en ningún caso que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del acusado (SSTC. 127/90 de 5.7 , 87/2001 de 2.4 , 233/2005 de 26.9 , 8/2006 de 16.1 , 92/2006 de 27.3 , 91/2009 de 20.4). En relación específicamente con los elementos subjetivos debe tenerse presente además que solo pueden considerarse acreditados adecuadamente si el enlace entre los hechos probados de modo directo y la intención perseguida por el acusado con la acción se infiere de un conjunto de datos objetivos que revela



el elemento subjetivo a través de una argumentación lógica, razonable y especificada motivadamente en la resolución judicial (SSTC. 91/99 de 26.5 , 267/2005 de 24.10 , 8/2006 de 16.1)".

En definitiva, como señala la STS. 645/2012 de 9.7 "Está ya claro que tanto unos como otros elementos del delito -objetivos y subjetivos- exigen una prueba que podrá ser directa o indiciaria, pero en todo caso suficiente. Que los elementos internos normalmente hayan de ser probados a través de prueba indiciaria no supone relegar la presunción de inocencia. En línea con muchos otros pronunciamientos anteriores lo recuerda la sentencia del Tribunal Constitucional 16/2012, de 13 de febrero : " *sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado (STC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2 y, citándola, entre otras muchas, SSTC 135/2003, de 30 de junio, FJ 2 ; 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2 ; 26/2010, de 27 de abril , FJ 6).*

Y es de añadir "que la prueba de cargo ha de estar referida a los elementos esenciales del delito objeto de condena tanto de naturaleza objetiva como subjetiva (SSTC 252/1994, de 19 de septiembre, FJ 5 ; 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3 ; 68/2001, de 17 de marzo, FJ 5 , y 222/2001, de 5 de noviembre , FJ 3)." (STC 147/2002, de 15 de julio , FJ 5)".

SEGUNDO: Se trata en este caso de analizar si la actividad probatoria desplegada es suficiente para afirmar, como hace la sentencia, que el recurrente aceptaba y consentía el eventual resultado lesivo de la víctima. Ello implica que este motivo deba ser analizado conjuntamente con **los motivos cuarto al amparo del art. 849.1 LECrim , por inaplicación del art. 621 CP y haber aplicado indebidamente el art. 149.1 CP** . en cuanto en la diferenciación entre dolo eventual y culpa consciente cuando sea dudosa debe aplicarse el principio in dubio pro reo, **y quinto por la misma vía del art. 849.1 LECrim , por inaplicar la sentencia recurrida el art. 152.1 CP , relativo a las lesiones del art. 147 CP , y haber aplicado indebidamente el art. 149.1 CP** .

Como señala STS. 1014/2011 de 10.10 , esta Sala reiteradamente, ha venido diciendo, el dolo eventual es del todo equiparable al dolo directo o intencional en cuanto al merecimiento del castigo aplicable, puesto que ambos suponen igual menosprecio del autor por el bien jurídico tutelado.

Siendo así en SSTS. 172/2008 de 30.4 , y 210/2007 de 15.3 , hemos precisado que el dolo directo o de primer grado constituido por el deseo y la voluntad del agente de matar, a cuyo concreto objetivo se proyecta la acción agresiva, y el dolo eventual que surge cuando el sujeto activo se representa como probable la eventualidad de que la acción produzca el resultado lesivo al sujeto pasivo, aunque este resultado no sea el deseado, a pesar de lo cual persiste en dicha acción que obra como causa del resultado producido (STS. 8.3.2004).

Por consiguiente tal como se aprecia en los precedentes jurisprudenciales reseñados -recuerdan las SSTS. 1187/2011 de 2.11 y 890/2010 de 8.10 , esta Sala, especialmente a partir de la sentencia de 23-4-1992 (relativa al caso conocido como del "aceite de colza" o "del síndrome tóxico") ha venido aplicando en numerosas resoluciones un criterio más bien normativo del dolo eventual, en el que prima el elemento intelectual o cognoscitivo sobre el volitivo, al estimar que el autor obra con dolo cuando haya tenido conocimiento del peligro concreto jurídicamente desaprobado para los bienes tutelados por la norma penal.

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

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



"Por lo demás, también parece claro que el conocimiento siempre precede a la voluntad de realizar la conducta que se ha previsto o proyectado. Si a ello se le suma que probatoriamente la acreditación del elemento intelectual, una vez que el riesgo es notablemente elevado para que se produzca el resultado, deriva en la acreditación inferencial de la voluntad, es comprensible la postergación de ésta en la práctica del proceso. Y es que tras constatarse que el autor actuó con el conocimiento del peligro concreto que entrañaba su acción, no parece fácil admitir probatoriamente que el acusado no asume el resultado lesivo. Las máximas de la experiencia revelan que quien realiza conscientemente un acto que comporta un grave riesgo está asumiendo el probable resultado. Sólo en circunstancias extraordinarias podrían aportarse datos individualizados que permitieran escindir probatoriamente ambos elementos. Las alegaciones que en la práctica se hacen en el sentido de que se confiaba en que no se llegara a producir un resultado lesivo precisan de la acreditación de circunstancias excepcionales que justifiquen esa confianza, pues esta no puede convertirse en una causa de exculpación dependiente del subjetivismo esgrimido por el imputado. En principio, el sujeto que *ex ante* conoce que su conducta puede generar un grave riesgo para el bien jurídico está obligado a no ejecutarla y a no someter por tanto los bienes jurídicos ajenos a niveles de riesgo que, en el caso concreto, se muestran como no controlables" (STS 69/2010 , de 30-I).

En el caso correspondiente a esa sentencia 890/2010, de 8 de octubre , cuyos párrafos se acaban de transcribir, se trataba del supuesto de un conductor que pilotaba su automóvil por una vía con notable intensidad de tráfico circulando por dirección contraria, y que después de estar a punto de colisionar con varios vehículos que marchaban correctamente, acabó colisionando contra uno de ellos y ocasionó la muerte de sus dos ocupantes y resultaron también gravemente heridos los dos sujetos que viajaban en una motocicleta.

Pues bien, en esa sentencia, ante la alegación de la defensa que afirmaba que el acusado había actuado con dolo de peligro concreto y no con dolo eventual de lesión, esta Sala argumentó lo siguiente: "...resulta evidente que el acusado generó un peligro concreto muy elevado para la vida y la integridad física de las personas que circulaban con sus vehículos por la autovía, peligro de tal magnitud que entrañaba una probabilidad muy alta de materializarse en un resultado de muerte o de lesiones muy graves para la integridad física de otros conductores y viajeros que se desplazaban correctamente con sus vehículos".

Y se decía más adelante en la referida resolución 890/2010, ya después de tener por constatado el elemento objetivo del peligro concreto y el elemento intelectual y volitivo del dolo eventual (no cuestionado por la defensa), que los delitos del art. 381 del C. Penal (art. 384 en la versión anterior a 2007) "son concebidos en la doctrina como tentativas de homicidio con dolo eventual, al estimarse que el 'manifiesto desprecio' supone una objetivación del dolo basada en el alto nivel de riesgo que genera la conducta, de tal modo que no se puede alegar que se esperaba o se confiaba de forma racional en que no se produjera el resultado". Y se añadía que cuando el riesgo típico de la conducción temeraria acaba materializándose en el resultado, no cabe acudir a una mera tentativa con dolo eventual, tipificada como delito de peligro concreto en el art. 381.1 del C. Penal (art. 384 en la versión anterior a la reforma de 2007), en lo que puede entenderse como una modalidad de tentativa de homicidio atenuada o privilegiada (conducción suicida), sino que debe acudirse, una vez producidas las muertes, al tipo doloso de resultado previsto en el art. 138 del C. Penal .

Por otra parte, lo que, determina la frontera entre el actuar doloso y el imprudente, ya que, en éste último, aunque se exija la previsibilidad y evitabilidad del resultado producido, a partir del riesgo ocasionado, no puede afirmarse ni la alta probabilidad de su producción ni la representación consciente del agente ni, por ende, la aceptación, o incluso desprecio, por la eventual causación de semejante consecuencia.

El problema que se plantea por tanto reside en la diferenciación entre dolo eventual y culpa consciente. La jurisprudencia de esta Sala (SS. 1177/95 de 24.11 , 1531/2001 de 31.7 , 388/2004 de 25.3), considera que en el dolo eventual el agente se representa el resultado como posible. Por otra parte, en la culpa consciente no se quiere causar la lesión, aunque también se advierte su posibilidad, y, sin embargo, se actúa. Se advierte el peligro pero se confía que no se va a producir el resultado. Por ello, existe en ambos elementos subjetivos del tipo (dolo eventual y culpa consciente) una base de coincidencia: **advertir la posibilidad del resultado, pero no querer el mismo** . Para la teoría del consentimiento habrá dolo eventual cuando el autor consienta y apruebe el resultado advertido como posible. La teoría de la representación se basa en el grado de probabilidad de que se produzca el resultado, cuya posibilidad se ha representado el autor. Sin embargo, la culpa consciente se caracteriza porque, aún admitiendo dicha posibilidad, se continúa la acción en la medida en que el agente se representa la producción del resultado como una posibilidad muy remota, esto es el autor no se representa como probable la producción del resultado, porque confía en que no se originará, debido a la pericia que despliega en su acción o la idoneidad de los medios para causarlos. En otras palabras: obra con culpa consciente quien representándose el riesgo que la realización de la acción puede producir en el mundo exterior afectando a bienes jurídicos protegidos por la norma, lleva a cabo tal acción confiando en que el resultado no se producirá, sin embargo éste se origina por el concreto peligro desplegado.



En el dolo eventual, el autor también se representa como probable la producción del resultado dañoso protegido por la norma penal, pero continúa adelante sin importarle o no la causación del mismo, aceptando de todos modos tal resultado (representado en la mente del autor). En la culpa consciente, no se acepta como probable el hipotético daño, debido a la *pericia* que el agente cree desplegar, o bien confiando en que *los medios son inidóneos* para producir aquél, aún previendo conscientemente el mismo. En el dolo eventual, el agente actúa de todos modos, aceptando la causación del daño, siendo consciente del peligro que ha creado, al que somete a la víctima, y cuyo control le es indiferente.

Otras teorías explican el dolo eventual desde una perspectiva más objetiva, en la medida que lo relevante será que la acción en sí misma sea capaz de realizar un resultado prohibido por la Ley, en cuyo caso el consentimiento del agente quedaría relegado a un segundo plano, mientras en la culpa consciente el grado de determinación del resultado en función de la conducta desplegada no alcanza dicha intensidad, confiando en todo caso el agente que aquél no se va a producir (S.T.S. de 11/5/01).

Consecuentemente, cuando el autor somete a la víctima a situaciones que no puede controlar, debe responder de los resultados propios del peligro creado, aunque no persiga tal resultado típico.

En definitiva, si el autor quiso realizar una acción que genera un peligro adecuado a la producción del resultado que produjo, el dolo es directo. Por lo tanto, en este caso, dada la adecuación del peligro generado por la acción al resultado producido, carece de toda importancia la discusión referente a si el dolo directo es el único que permite la realización del tipo penal. De cualquier manera como recuerda la STS. 1123/2001 de 13.6 , el texto del art. 150 ó art. 149 CP no requiere expresamente un dolo especial y que no existe ninguna razón teleológica que permita suponer que la Ley penal ha querido limitar la protección del bien jurídico a los ataques producidos con un dolo directo en el que el autor se haya representado exactamente la lesión producida y la haya aprobado expresamente antes de actuar.

El dolo de lesionar en el delito de lesiones del art. 149 (y 150) va referido a la acción pues el autor conociendo o se representa que como consecuencia de la acción que voluntariamente desarrolla se va o puede producir un resultado concreto de lesiones.

En definitiva para la teoría del consentimiento habrá dolo eventual cuando el autor consienta y aprueba el resultado advertido como posible, y culpa consciente cuando el autor confía en que el resultado no se va a producir. La teoría de la representación se basa en el grado de probabilidad de que se produzca el resultado cuya posibilidad se ha representado el autor. En el dolo eventual esta posibilidad se representa como próxima, y en la culpa consciente como remota. Otra teoría, aplica el dolo eventual entendiendo que lo relevante será que la acción en sí misma sea capaz de realizar un resultado prohibido por la Ley, mientras en la culpa consciente el grado de determinación del resultado en función de la conducta desplegada no alcanza dicha intensidad. En SSTs. 706/2008 de 11.11 , 181/2009 de 23.2 , 85/2010 de 18.2 , se insiste en que para la teoría del consentimiento o de la aceptación en el dolo eventual el sujeto aunque no persigue la realización del hecho típico como un fin, ni lo acepta como de necesario advenimiento junto a la consecución del objetivo propuesto, sí "consiente", "acepta", "asume" o "se conforma" -según la terminología de los distintos autores- con su eventual producción; mientras que en la culpa consciente el sujeto la rechaza, no se conforma con ello o confía en su no realización. La fórmula para discernir uno u otro supuesto sería no un juicio de lo que hubiese hecho el sujeto de conocer anticipadamente la certeza del resultado, sino el que atiende a la actuación concreta observada por el sujeto, una vez se ha representado lo eventualmente acaecible: si actuó a toda costa independientemente de la ocurrencia del evento típico hay dolo, pero si actuó tratando de eludir su ocurrencia habría imprudencia consciente. Para la teoría de la probabilidad, el dolo eventual no requiere ningún elemento volitivo sino sólo el intelectual o cognoscitivo de la representación del resultado típico como acaecimiento eventual, de modo que si el sujeto actúa considerando ese resultado, no solo como posible sino además como probable, es decir con determinado grado elevado de posibilidad, lo hará con dolo eventual, y si sólo lo considera meramente posible pero improbable, actuará con culpa consciente o con representación, entendiendo como probabilidad algo más que la mera posibilidad aunque menos que probabilidad predominante.

TERCERO: En el supuesto que examinamos las consecuencias lesivas producidas y secuelas resultantes estarían comprendidas en el art. 149 CP . La Anosmia por definición significa la pérdida del sentido del olfato y dicha privación de sentido en el caso de la víctima, según los informes médicos, no es temporal sino permanente e irreversible, privación a la que debe añadirse la del gusto, si bien en el caso de éste último sentido la pérdida es parcial. No hay duda de que la pérdida de cualquiera de los cinco sentidos, ha de incardinarse en la dicción literal del num. 1 del art. 149 CP , pues si bien en el caso del primer inciso del precepto, cuando se trata de la pérdida o intimidación de un miembro, este debe tener el carácter de principal, aquella Ley sustantiva no distingue la importancia de los sentidos, cuya privación ha sido el resultado de un acto lesivo, deparando a todos ellos una significación idéntica a la hora de predicarse la correspondiente reprochabilidad penal. En este sentido no hay diferenciación penológica en relación a los demás sentidos, castigándose la pérdida del



olfato como tipo agravado previsto y penado en el art. 149.1 CP . El problema radica si tales lesiones están abarcadas por el dolo en la medida en que la acción realizada permite la representación de dicho resultado.

La respuesta ha de ser negativa con la parcial estimación de los motivos interpuestos.

En efecto en el caso que se analiza necesariamente se ha de partir de que hubo una actuación previa de la víctima subiéndose al capó del vehículo, produciéndose la caída al iniciar el acusado la marcha y no bajarse aquél del vehículo. Por ello las posibilidades de que el acusado se representara que al actuar como lo hizo, iba a causar lesiones tan graves determinantes de la pérdida de un sentido incardinables en el art. 149 CP , eran ciertamente muy remotas. No fue una acción de atropello intencionado dirigiendo el vehículo contra la víctima -supuesto de las SSTs. 224/2013 de 19.3 y 365/2013 de 20.3 - sino que ésta se montó en el vehículo cuando se percató que el acusado quería irse del lugar y es cuando éste ya había iniciado la marcha y cambiaba de velocidades, circulando apenas 14 m, cuando cayó golpeándose la cabeza contra el suelo.

Siendo así resulta de gran importancia destacar la conducta desarrollada por la víctima que sentada en el capó, pudo haber saltado y no tratar de agarrarse, evitando el caer al suelo y el resultado lesivo por lo que el grado de previsibilidad y probabilidad de las lesiones tan graves era remoto, siendo razonable concluir que el acusado no pretendió causar esas lesiones a la víctima sino alejarse del lugar.

Ello implica que las conclusiones del Voto particular de la sentencia recurrida deban ser asumidas, la *tenué línea divisoria entre el dolo eventual y la culpa consciente* , que, en el presente caso, ha de salvarse "a favor del reo", dado que, en **atención a las** circunstancias concurrentes, **y aunque** el acusado se **representara el riesgo que la realización de la** acción de conducir **podía producir en la integridad física de la víctima, no** cabe duda de **que la llevó a cabo confiando** en que **el** resultado no se produciría -por **ej. pensando que la** víctima **iba** a saltar del capó **del turismo, y** dada la rapidez **en que** se secuenciaron los hechos-, aunque finalmente éste se **originó** por el concreto peligro desplegado al conducir el vehículo omitiendo los elementales deberes de precaución, **previsibilidad y cuidado** inherentes a la circulación de vehículos a motor.

De hecho, teniendo en cuenta el acoso previo de la víctima y el déficit en su personalidad, parece excusable, desde la perspectiva del dolo eventual, que no llegara a tomarse en serio la posibilidad de que tal resultado lesivo se produjera -en la esperanza de que no habría de llegar-; actitud que deriva de lo que constituye la esencia del delito de imprudencia: la infracción del deber de cuidado que hace reprochable su comportamiento porque ese cuidado fe era exigible. En estos delitos culposos es la falta de atención la que determina ese error de cálculo que ocasionó no tomarse en serio la producción del resultado o la mencionada esperanza equivocada, [o que traslada el título de imputación al ámbito de la imprudencia.

A este respecto la jurisprudencia viene señalando que la imprudencia se configura por la concurrencia de los siguientes elementos: a) una acción u omisión voluntaria no intencional o maliciosa, con ausencia de cualquier dolo directo o eventual; b) el factor psicológico o subjetivo consistente en la negligente actuación por falta de previsión del riesgo, elemento no homogeneizable y por tanto susceptible de apreciarse en gradación diferenciadora; c) el factor normativo u objetivo representado por la infracción del deber objetivo de cuidado, concretado en normas reglamentarias o impuesto por las normas socio culturales exigibles al ciudadano medio, según común experiencia; d) producción del resultado nocivo; y e) adecuada relación causal entre el proceder descuidado desatador del riesgo y el daño o mal sobrevenido, dentro del ámbito de la imputación objetiva (SSTs. 1382/2000 de 24.10 , 1841/2000 de 1.12 .

En efecto esta teoría de la imputación objetiva adquiere especial relevancia en el ámbito de la imprudencia donde es precisamente el resultado lesivo lo que condiciona la relevancia penal de un comportamiento descuidado, que por muy grave que sea, sin la concreción de aquél, queda sustraída del marco de lo punible.

Efectivamente la tradicional estructura del delito imprudente se basa en dos elementos fundamentales: el psicológico o previsibilidad del resultado y el normativo o reprochabilidad, referido al deber de evitar el concreto daño causado.

Sobre esta estructura se requiere: una acción u omisión voluntaria, pero no maliciosa, referida a la acción inicial, puesto que el resultado no ha sido querido ni aceptado; que dicha acción u omisión será racionalmente peligrosa, no permitida, al omitirse el deber de cuidado normalmente exigido por el ordenamiento jurídico, por las costumbres o por las reglas de la convivencia social; finalmente, esta conducta con conocimiento del peligro o sin él, ha de ser causa eficiente del resultado lesivo o dañoso no perseguido, que constituye la parte objetivo del tipo.

Así las cosas, la operación de conexión jurídica entre la conducta imprudente y el resultado no puede realizarse desde una perspectiva exclusivamente naturalística, sino que el resultado será objetivamente imputable a una conducta infractora de la norma de cuidado siempre que, constatada entre ambos la relación de causalidad conforme a la teoría de la equivalencia de las condiciones, pueda afirmarse que dicho comportamiento



descuidado ha producido una situación de riesgo para el bien jurídico protegido suficientemente importante y grave para que se haya materializado en un determinado resultado lesivo.

En STS. 1050/2004 de 27.9 , hemos precisado que la esencia de la acción imprudente se encuentra en la infracción del deber de cuidado y el tipo objetivo se configura con la realización de una acción que supere el riesgo permitido y la imputación objetiva del resultado. En el delito imprudente, por consiguiente, se produce un resultado socialmente dañoso mediante una acción evitable y que supera el riesgo permitido. La tipicidad se determinará mediante la comparación entre la acción realizada y la que era exigida por el deber de cuidado en la situación concreta.

Respecto al momento y fuentes del deber de cuidado, la situación debe ser objeto de un análisis "ex ante" y teniendo en cuenta la situación concreta en la que se desarrolló la acción. La norma de cuidado, al igual que el riesgo permitido, puede estar establecida en la ley, en un reglamento, en disposiciones particulares y, desde luego, basada en la experiencia.

La acción peligrosa tiene que producir un resultado que pueda ser imputado objetivamente a la misma. Así pues, el resultado debe ser evitable conforme a un análisis "ex ante".

Varios son los criterios de imputación del resultado, y como más destacamos señalaremos la teoría del incremento del riesgo; conforme a la misma es preciso que el resultado constituya la realización del riesgo generado por la acción y que la conducta del sujeto haya incrementado la probabilidad de producción del resultado comparándola con el peligro que es aceptable dentro del riesgo permitido. Para la teoría del ámbito de protección de la norma, no habrá imputación del resultado cuando éste no sea uno de los que se pretenden impedir con la indicada norma. En otras palabras, la norma que impone los deberes pretende evitar ciertos resultados, cuando el resultado no es uno de ellos, significa que se encuentra fuera de su ámbito de protección y, consecuentemente, debe negarse la imputación de dicho resultado. Por último la teoría de la evitabilidad, conforme a la cual habrá que preguntarse que hubiera sucedido si el sujeto hubiera actuado conforme a la norma. Si a pesar de ello, es decir, si aunque el sujeto hubiera cumplido con la norma el resultado se hubiera producido igualmente, habrá que negar la imputación objetiva del resultado.

En el delito imprudente, el tipo subjetivo lo constituye el desconocimiento individualmente evitable del peligro concreto. Desconocimiento que le es imputable ya que pudo haber previsto el resultado si su comportamiento hubiera sido adecuado al deber de cuidado.

En el caso presente la determinación de la relación de causalidad no ofrece duda alguna al ser evidente el nexo causal entre la acción del acusado y el resultado lesivo producido y en cuanto a la calificación de la culpa, habrá de partirse de que en las infracciones culposas es la intensidad y relevancia de la previsión y diligencias dejadas de observar la que va a determinar la incardinación en una u otra modalidad, y de ahí que en los casos de lesiones imprudentes del artículo 152, la gravedad en la culpa es exigencia del tipo delictivo, convirtiéndose en falta en los casos de levedad en la imprudencia aunque el resultado lesivo fuese de los previstos como delito (art. 621).

Pues bien la jurisprudencia de esta Sala SSTS. 171/2010 de 10.3 , 282/2005 de 25.2 , 665/2004 de 30.6 y 966/2003 de 4.7 , señala que "el nivel más alto de la imprudencia está en la llamada «culpa con previsión», cuando el sujeto ha previsto el resultado delictivo y pese a ello ha actuado en la confianza de que no habrá de producirse y rechazándolo para el supuesto de que pudiera presentarse. Aquí está la frontera con el dolo eventual, con todas las dificultades que esto lleva consigo en los casos concretos. En el vértice opuesto se encuentra la culpa sin previsión o culpa por descuido o por olvido, en que el sujeto no prevé ese resultado típico, pero tenía el deber de haberlo previsto porque en esas mismas circunstancias un ciudadano de similares condiciones personales lo habría previsto. Es la frontera inferior de la culpa, la que separa del caso fortuito".

Desde otra perspectiva, generalmente se ha entendido que la omisión de la mera diligencia exigible dará lugar a la imprudencia leve, mientras que se calificará como temeraria, o actualmente como grave, cuando la diligencia omitida sea la mínima exigible, la indispensable o elemental, todo ello en función de las circunstancias del caso.

De esta forma, la diferencia entre la imprudencia grave y la leve se encuentra en la importancia del deber omitido en función de las circunstancias del caso, debiendo tener en cuenta a estos efectos el valor de los bienes afectados y las posibilidades mayores o menores de que se produzca el resultado, por un lado, y por otro, la valoración social del riesgo, pues el ámbito concreto de actuación puede autorizar algunos particulares niveles de riesgo.

La jurisprudencia de esta Sala se ha pronunciado en ocasiones en este sentido, afirmando que la gravedad de la imprudencia se determinará en atención, de un lado, a la importancia de los bienes jurídicos que se ponen



en peligro con la conducta del autor y, de otro, a la posibilidad concreta de que se produzca el resultado, (STS nº 2235/2001, de 30 de noviembre).

En el caso presente el acusado incurrió en culpa grave dado que tras arrancar el motor de su vehículo y comprobar que la víctima estaba subida al capó, accionó el cambio de velocidades iniciando la marcha, por lo que omitió de forma relevante y grave elementales deberes de precaución, previsibilidad y cuidado inherentes a la circulación viaria, infringiendo de manera evidente, tanto el contenido normativo de la culpa al no actuar conforme al deber exigido en el lugar y momento concretos, como el factor psicológico ya que habiendo podido prever y evitar el siniestro actuó de forma contraria al deber exigible a un conductor prudente y diligente con omisión grave de las adecuadas medidas de precaución.

Consecuentemente, de una parte, concurrieron los requisitos de previsibilidad y evitabilidad del delito imprudente. El acusado ejecutó un hecho que infringía gravemente el deber objetivo de cuidado, impuesto por las máximas de experiencia, siendo previsible que su realización provocase un resultado lesivo, y su conducta puede ser calificada de grave imprudencia, y de otra parte, conforme a la teoría de la imputación objetiva le es imputable el resultado al haber creado con su conducta un riesgo jurídicamente desaprobado para un determinado bien jurídico, constatada la relación de causalidad, siendo tal resultado la realización del riesgo creado con la conducta.

Siendo así los hechos probados son constitutivos de un delito de imprudencia grave previsto y penado en el art. 152.1.2 CP .

CUARTO: El motivo tercero al amparo de lo previsto en el art. 849.1 LECrim , por inaplicar la sentencia recurrida la eximente completa nº 6 del art. 20 CP , y haber aplicado indebidamente la atenuante analógica 7 en relación con la 3 del art. 21 CP .

Considera el motivo que la incapacidad propia del acusado de actuar de otra manera ante situaciones de estrés, de manera irreflexiva e imprevista, justifica la eximente 20.6 CP. de obrar el acusado por miedo insuperable, que es una causa de inculpabilidad basada en la limitación volitiva e intelectual que impide que al sujeto no le sea exigible otra conducta.

El motivo se desestima.

Como hemos dicho en STS. 172/2008 de 30.4 , el miedo, de larga tradición jurídica (metus), considerado por la moderna psicología como una emoción asténica de fondo endotímico, en su vertiente jurídica, como circunstancia eximente ha sido analizado por la doctrina jurisprudencial, por todas SS. 783/2006 de 29.6 , 180/2006 de 16.2 y 340/2005 de 8.3 , que parte de la consideración de que la naturaleza de la exención por miedo insuperable no ha sido pacífica en la doctrina. Se la ha encuadrado entre las causas de justificación y entre las de inculpabilidad, incluso entre los supuestos que niegan la existencia de una acción, en razón a la paralización que sufre quien actúa bajo un estado de miedo. Es en la inexigibilidad de otra conducta donde puede encontrar mejor acomodo, ya que quien actúa en ese estado, subjetivo, de temor mantiene sus condiciones de imputabilidad, pues el miedo no requiere una perturbación angustiosa sino un temor a que ocurra algo no deseado. El sujeto que actúa típicamente se halla sometido a una situación derivada de una amenaza de un mal tenido como insuperable. De esta exigencia resultan las características que debe reunir la situación, esto es, ha de tratarse de una amenaza real, seria e inminente, y que su valoración ha de realizarse desde la perspectiva del hombre medio, el común de los hombres, que se utiliza de baremo para comprobar la superabilidad del miedo. El art. 20.6 del nuevo Código Penal introduce una novedad sustancial en la regulación del miedo insuperable al suprimir la referencia al mal igual o mayor que exigía el antiguo art. 8.10º del Código Penal derogado. La supresión de la ponderación de males, busca eliminar el papel excesivamente objetivista que tenía el miedo insuperable en el Código anterior y se decanta por una concepción más subjetiva y pormenorizada de la eximente, partiendo del hecho incontrovertible de la personal e intransferible situación psicológica de miedo que cada sujeto sufre de una manera personalísima. Esta influencia psicológica, que nace de un mal que lesiona o pone en peligro bienes jurídicos de la persona afectada, debe tener una cierta intensidad y tratarse de un mal efectivo, real y acreditado. Para evitar subjetivismos exacerbados, la valoración de la capacidad e intensidad de la afectación del miedo hay que referirla a parámetros valorativos, tomando como base de referencia el comportamiento que ante una situación concreta se puede y se debe exigir al hombre medio (S 16-07-2001, núm. 1095/2001). La aplicación de la eximente exige examinar, en cada caso concreto, si el sujeto podía haber actuado de otra forma y se le podría exigir otra conducta distinta de la desarrollada ante la presión del miedo. Si el miedo resultó insuperable, se aplicaría la eximente, y si, por el contrario, existen elementos objetivos que permiten establecer la posibilidad de una conducta o comportamiento distinto, aún reconociendo la presión de las circunstancias, será cuando pueda apreciarse la eximente incompleta (S 16-07-2001, núm. 1095/2001). La doctrina jurisprudencial (STS 1495/99, de 19 de octubre), exige para la aplicación de la eximente incompleta de miedo insuperable, la concurrencia de los



requisitos de existencia de un temor inspirado en un hecho efectivo, real y acreditado y que alcance un grado bastante para disminuir notablemente la capacidad electiva (Sentencia de 29 de junio de 1990) En parecidos términos la STS 1382/2000, de 24 de octubre , en la que se afirma que la naturaleza jurídica ha sido discutida en la doctrina si se trata de una causa de inimputabilidad, o de inculpabilidad, o de inexigibilidad de otra conducta distinta, e incluso de negación de la acción, tiene su razón de ser en la grave perturbación producida en el sujeto, por el impacto del temor, que nubla su inteligencia y domina su voluntad, determinándole a realizar un acto que sin esa perturbación psíquica sería delictivo, y que no tenga otro móvil que el miedo, sin que, ello no obstante, pueda servir de amparo a las personas timoratas, pusilánimes o asustadizas (v., ss. de 29 de junio de 1990 y de 29 de enero de 1998, entre otras)".

Cuando acudimos al hombre medio como criterio de valoración de la situación, no queremos decir que haya de indagarse en una especie de fantasma un comportamiento esperado. Ello sería injusto y además sólo serviría para transferir a un ser no real comportamientos de seres humanos, en su situación concreta. Se trata de indagar si la persona que ha actuado, en su concreta situación anímica y social, tuvo posibilidad de actuar conforme prescribe el ordenamiento jurídico. Es decir, se utiliza el recurso el hombre medio sin olvidar las concretas circunstancias concurrentes.

En definitiva, como se expresaba en las SSTs. 143/2007 de 22.2 y 332/2000 de 24.2 , la doctrina de esta Sala ha requerido para la aplicación de la eximente:

a) la presencia de un temor que coloque al sujeto en una situación de temor invencible determinante de la anulación de la voluntad del sujeto; b) que dicho miedo esté inspirado en un hecho efectivo, real y acreditado; c) que el miedo sea insuperable, esto es, invencible, en el sentido de que no sea controlable o dominable por el común de las personas con pautas generales de los nombres, huyendo de concepciones externas de los casos de hombres valerosos o temerarios y de personas miedosas o pusilánimes; y d) que el miedo ha de ser el único móvil de la acción.

En el caso presente, sabido es que cuando un motivo de casación por infracción de Ley se funda en el art. 849.1 LECrim . es obligado respetar el relato de hechos probados de la sentencia recurrida, art. 884.3 LECrim ., pues en estos casos sólo se discuten problemas de aplicación de la norma jurídica y tales problemas han de plantearse y resolverse sobre los hechos predeterminados que han de ser los fijados al efecto por el Tribunal de instancia, salvo que hayan sido corregidos previamente por estimación de algún motivo fundado en el art. 849.2 LECrim . o en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (SSTs. 1071/2006 de 9.11).

En este sentido constituye doctrina procesal reiterada, en cuya cita pormenorizada no es necesario insistir (por todas 932/2007 de 21.11) que la declaración de hechos probados de la sentencia es inatacable por la vía del art. 849.1 LECrim . al no constituir el recurso de casación una apelación ni una revisión de la prueba, se trata en este supuesto, de un recurso de carácter sustantivo penal cuyo objeto exclusivo es el enfoque jurídico que a unos hechos dados, ya inalterables, se pretende aplicar, en discordancia con el Tribunal sentenciador. La técnica de la casación penal exige que en los recursos de esta naturaleza se guarde el más absoluto respeto a los hechos que se declaran probados en la sentencia recurrida, ya que el ámbito propio de este recurso queda limitado al control de la juridicidad, o sea, que lo único que en él se puede discutir es si la subsunción que de los hechos hubiera hecho el Tribunal de instancia en el precepto penal de derecho sustantivo aplicado es o no correcta jurídicamente, de modo que la tesis recurrente no puede salirse del contenido del hecho probado.

Consecuentemente, cuando se utiliza la vía del art. 849.1 LECrim . el relato fáctico tiene que ser aceptado por entero y no sólo en la parte que directa o indirectamente pudiera favorecer su tesis, ignorando los que abiertamente se perjudican, pues las verdades a medias se alejan de la realidad, y lo mismo se contrarían los hechos probados basando el recurso en una parte de los hechos probados con olvido de los restantes, como si se formulan alegaciones contrarias a las bases fácticas del fallo recurrido, esto es, más que modificándolo radicalmente en su integridad, alteran su contenido parcialmente, lo condicionan o desvían su recto sentido con hermenéutica subjetiva e interesada, o interpolan frases, alterando, modificando, sumando o restando a la narración fáctica extremos que no contiene, o expresan intenciones inexistentes, o deducen consecuencias, que tratan de desvirtuar en su tipicidad o atipicidad, y que necesita de la indudable y categórica sumisión de las partes.

El recurrente no respeta los hechos probados que se recoge la relación conflictiva que acusado y víctima mantenían por cuestiones laborales anteriores, que ambos se encontraron al mando cada uno de sus respectiva vehículos en la calle Bureba de Burgos, iniciándose entre ellos un enfrentamiento verbal, lo que origino que la víctima, Pelayo , parase su furgoneta frente a la empresa Gonvarri, llegando al poco tiempo el coche del acusado Geronimo , que paró muy próximo a la misma, pero sin llegar a tocarla, para a continuación dando un poco marcha atrás, colocarse delante de ella a unos 6 metros de distancia, donde quedó parado.



Ante lo cual, en ese momento, baja de la furgoneta Pelayo , y se dirigió al coche del acusado, discutiendo acaloradamente entre ellos unos 3-4 minutos, llegando Pelayo a subirse encima del capo.

Con tal relato fáctico no hay base para sustentar la pretensión del recurrente que consciente de ello refiere unas amenazas de la víctima -que no portaba instrumento alguno- y como esta daba golpes en el capó, que la Sala de instancia no considera acreditados, y si por el contrario que el acusado pudo haber continuado su marcha cuando rebasó a la furgoneta y sin embargo decidió parar y con ello dio lugar a que Pelayo bajase de la furgoneta y se dirigiese a su vehículo, para continuar con el enfrentamiento que ese día ya había comenzado.

Por consiguiente si el acusado que pudo marcharse en el coche, decide permanecer allí, el miedo que pudo padecer ante la actuación de la víctima, sirvió para generar un atenuante de estado pasional, que se contenta con la exacerbación del ánimo, con perturbación del sosiego preciso para tomar una decisión, constriñendo moderadamente su libertad de obrar. Pero ni en la modalidad plena o semiplena podemos entender concurrente una situación de miedo insuperable, incompatible con la voluntad del acusado de detener su vehículo delante de la furgoneta de la víctima, dando lugar a que continuara la situación de enfrentamiento.

RECURSO INTERPUESTO POR Pelayo

QUINTO: El motivo único se funda en el art. 849.1 LECrim , por infracción de los arts. 73 y 76 Ley 50/80 de 8.10 , de contrato de seguro, art. 1.4 del Real Decreto Legislativo 8/2004 de 29.10, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor, y art. 2 Real Decreto 1507/2008 de 12.9 , por el que se aprueba el Reglamento del seguro obligatorio de responsabilidad civil en la circulación de vehículos de motor.

La sentencia recurrida apreció en el acusado la existencia de "dolo eventual" en el momento de la comisión de los hechos y consideró que el hecho cometido era ajeno a la circulación de los vehículos, absolviendo a la aseguradora "Fiatc Mutua de Seguros y Reaseguros" como responsable civil de las lesiones y secuelas ocasionadas a la víctima por el acusado.

El recurrente considera que únicamente queda excluida dicha responsabilidad civil de la aseguradora al suponer un hecho extraño a la circulación los supuestos en que concurra "dolo directo de primer grado" de manera que se utiliza el vehículo con el único fin de cometer el delito, para esta exclusión no para en casos como el presente en que concurre "dolo indirecto o eventual" o incluso "culpa consciente", en los que utilizando el vehículo para el fin propio de la circulación se comete un delito.

La STS. 224/2013 de 19.3 recuerda que la responsabilidad de la entidad aseguradora cuando se trata de indemnizar los perjuicios derivados de los actos ilícitos que se perpetran dolosamente mediante un vehículo de motor, el **Pleno** no jurisdiccional de esta Sala, celebrado el día **24 de abril de 2007** , adoptó el siguiente acuerdo: " *No responderá la aseguradora con quien tenga concertado el seguro **obligatorio** de responsabilidad civil cuando el vehículo de motor sea instrumento directamente buscado para causar el daño personal o material derivado del delito. Responderá la aseguradora por los daños diferentes de los propuestos directamente por el autor* " .

Este acuerdo -como recuerda la STS nº 338/2011, de 16 de abril , fue después aplicado por diferentes resoluciones de esta Sala, en las que se ajustó el criterio general adoptado a diferentes casos concretos.

Y así, en la **STS 427/2007, de 8 de mayo** , se subraya como normativa aplicable a estos supuestos, en virtud de los compromisos internacionales adquiridos por España, el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor 2004/152063, que dispone en el art. 1: "1. El conductor de vehículos a motor es responsable, en virtud del riesgo creado por la conducción de éstos, de los daños causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación. (...). 4. Reglamentariamente, se definirán los conceptos de vehículos a motor y hecho de la circulación, a los efectos de esta ley. En todo caso, no se considerarán hechos de la circulación los derivados de la utilización del vehículo a motor como instrumento de la comisión de delitos dolosos contra las personas y los bienes". Y el art. 3 del Reglamento del Seguro Obligatorio (R.D. 7/2001, de 12 de enero) establece:

"1. A los efectos de la responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos a motor y del seguro de suscripción obligatoria regulado en este Reglamento, se entienden por hechos de la circulación los derivados del riesgo creado por la conducción de los vehículos a motor a que se refiere el artículo anterior, tanto por garajes y aparcamientos, como por vías o terrenos públicos o privados aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos, así como por vías o terrenos que sin tener tal aptitud sean de uso común"; en el mismo art. 3, su apartado 4 dispone: "Tampoco tendrá la consideración de hecho de la circulación la utilización de un vehículo a motor como instrumento de la comisión de delitos dolosos contra las personas y los bienes. En todo caso, será hecho de la circulación la utilización de un vehículo a motor en cualquiera de las formas



descritas en el Código Penal como conducta constitutiva de delito contra la seguridad del tráfico, incluido el supuesto previsto en el artículo 383 de dicho Código Penal nuevo -el art. 2.3 del Real Decreto Ley 1507/2008 de 12.9, que aprobó el Reglamento del seguro obligatorio derogando el anterior, mantiene idéntica redacción, sustituyendo la referencia del art. 383 por el art. 382 CP. y el art. 9 del mismo Reglamento dice así:

"1. El seguro de suscripción obligatoria comprende la cobertura de los daños a las personas y en los bienes causados a los perjudicados por hechos de la circulación, sin perjuicio de las exclusiones recogidas en el artículo siguiente " (que se refiere a los siguientes supuestos):

- a) Muerte o lesiones del conductor del vehículo;
- b) Daños sufridos por el vehículo, por las cosas transportadas y aquellas que sean propiedad de las personas que se citan; y,
- c) Los daños a las personas y en los bienes causados por un vehículo robado)".

La misma sentencia 427/2007, de 8 de mayo, recuerda que "en la deliberación llevada a cabo sobre esta materia, en el pleno no jurisdiccional del día 24 de abril de 2007, se puso de manifiesto que la repetida reforma legal afectaba directamente a la línea jurisprudencial adoptada por esta Sala, y que, en consecuencia, era preciso determinar claramente " *qué debe entenderse por hecho de la circulación* " y valorar correctamente - desde la perspectiva del dolo de la acción- la circunstancia de que el vehículo de motor haya sido utilizado por el sujeto como instrumento para la comisión del delito contra las personas o los bienes, en cuanto el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor se refiere a daños causados "con motivo de la circulación" (art. 1.1), y determina claramente que "en todo caso, no se considerarán hechos de la circulación los derivados de la utilización del vehículo a motor como instrumento de la comisión de delitos dolosos contra las personas y los bienes (art. 1.4). Principios recogidos igualmente en el Reglamento sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, en el que se precisa algo más sobre el particular, al decirse que "en todo caso, será hecho de la circulación la utilización de un vehículo a motor en cualquiera de las formas descritas en el Código Penal como conducta constitutiva de delito contra la seguridad del tráfico, incluido el supuesto previsto en el artículo 383 de dicho Código Penal " (art. 3.3), con lo que parece evidente que únicamente deben quedar fuera de la cobertura del Seguro Obligatorio los daños causados por "dolo directo".

En virtud de esa doctrina, consideró este Tribunal, en la referida resolución, que *no debía responder la entidad aseguradora* de los perjuicios derivados de una *tentativa de homicidio* por haber alcanzado el acusado con el vehículo que conducía a un taxista, cuando este se encontraba en una gasolinera, tras haber mantenido ambos, momentos antes, una discusión con motivo de un incidente de la circulación, utilizando el acusado su vehículo marcha atrás, ya en el interior de una gasolinera, *para atropellar* a su oponente en el momento en que se hallaba llenando el depósito de gasolina de su automóvil, ocasionándole gravísimas lesiones. La Sala *absolvió* a la entidad aseguradora al estimar que el autor de las lesiones actuó con dolo directo, haciéndose especial hincapié en que el acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 24 de abril de 2007 eliminó la exigencia de que el hecho enjuiciado constituyera "una acción totalmente extraña a la circulación", como se había mantenido hasta el momento por la jurisprudencia de esta Sala. En este extremo la reciente sentencia del Tribunal de Justicia UE. De 4.9.2014 su respuesta a una petición de decisión prejudicial sobre la interpretación de diversos artículos de las Directivas 72/166 CEE del Consejo de 24.4.72, 84/5 CEE del Consejo de 30.12.83, 90/232 CE del Consejo de 14.5.1990; 2000/26 CE. del Parlamento Europeo y del Consejo de 165.2000, consideró que el art. 3.1 de la Directiva 72/66 de 24.4.72 debe interpretarse en el sentido de que en el concepto de circulación de vehículo "se incluya la utilización de un vehículo que es conforme con la función habitual de dicho vehículo.

Aplicando la misma doctrina e iguales preceptos la STS. 1077/2009 de 3.11, tras recoger otros precedentes de esta Sala y los acuerdos que han venido dictando los plenos no jurisdiccionales de este Tribunal, argumenta al respecto a la hora de aplicar el acuerdo del Pleno de 24.4.2007, que: En consecuencia, lo decisivo no es tanto la presencia de dolo directo en la conducta sino la determinación del concepto de "hecho de la circulación", que a estos efectos no es identificable con todo suceso relacionado con la circulación de un vehículo, o con una acción realizada aprovechando que el vehículo es un objeto que circula. Quedarán incluidos los casos en los que, circulando un vehículo se cree un peligro no autorizado que después llega a concretarse en un daño o lesión, pero no será considerado hecho de la circulación el empleo del vehículo como instrumento, con dolo directo, encaminado a la causación del daño.

En el caso, la acción ejecutada por los autores consiste en poner en marcha el vehículo hacia el lugar donde está la víctima; detenerlo en dicho lugar y agarrar a aquella por el cuello; y ponerlo en marcha seguidamente circulando unos cuatrocientos metros arrastrándolo al lado del vehículo, hasta que consiguió soltarse. El Tribunal, que no puso en duda el dolo directo respecto de la acción ejecutada, afirmó, sin embargo, la existencia



de dolo eventual respecto del resultado homicida, condenando a ambos autores por un delito de homicidio intentado.

En principio se trata de una conducta claramente diferenciada de las previstas en los artículos relativos a los delitos contra la seguridad del tráfico, en los que se sancionan conductas creadoras de un riesgo para la vida o la integridad física de las personas, que en caso de concretarse en un resultado darían lugar a indemnización a cargo de las compañías aseguradoras, en tanto que se han definido expresamente como hechos de la circulación.

Sin embargo en el caso, la acción delictiva se encamina directamente a causar una lesión en la integridad física de la víctima, empleando como instrumento un vehículo y aprovechando las características de éste que le permiten circular. La naturaleza de la acción, además, permite apreciar que un probable resultado de muerte, aunque no sea querido directamente, es aceptado por los autores, por lo que resulta imputable a título de dolo eventual.

El acto lesivo, pues, se ejecuta con dolo directo de causar lesión, y es ese resultado lesivo, en tanto causado con dolo directo, lo que hace que la acción no pueda ser considerada hecho de la circulación. Es claro que la acción que causa el resultado dañoso que debe ser indemnizado se ejecuta con dolo directo, aunque al autor se le impute por dolo eventual un probable resultado de muerte no efectivamente causado. Por lo tanto, el empleo del vehículo como instrumento lesivo se realiza con dolo directo, sin perjuicio de que al autor le sea igualmente imputable el resultado homicida, aquí intentado, a título de dolo eventual. El seguro obligatorio tiende a proteger a las víctimas de los daños causados por una conducta de riesgo como es la circulación de vehículos de motor; pero es el legislador, que lo establece como elemento de protección, quien ha decidido excluir de su ámbito indemnizatorio a las víctimas de acciones dolosas en las que el vehículo haya sido utilizado como instrumento directo.

La doctrina resultante de las resoluciones precedentes no es aplicable al caso que nos ocupa. No se trata si el dolo eventual queda también excluido de la cobertura, lo que nos llevaría -dice la STS. 365/2013 de 20.3 al complejo tema de las fronteras entre ambos tipos de dolo con las diversas teorías manejadas, ni de desentrañar qué ha de entenderse por "daños diferentes de los propuestos directamente por el autor", la acción delictiva -arrancar el vehículo con la víctima sentada encima del capó no se encaminó directamente a causar las lesiones graves a la víctima, empleando como instrumento su vehículo y aprovechando las características de éste que le permiten circular, sino que el suceso acaecido se ha considerado como imprudencia grave inmanente a la circulación viaria- similar a las conductas incardinadas en los delitos contra la seguridad del tráfico que sancionan conductas creadoras de un riesgo para la vida o la integridad física de las personas, que da lugar a la indemnización a cargo de la compañía aseguradora, con cargo al seguro obligatorio, como responsable civil directo solidario.

En consecuencia el motivo debe ser estimado, acordando dicha responsabilidad solidaria y directa, en las cantidades fijadas en la sentencia recurrida, cuya cuantía no ha sido impugnada en esta sede casacional.

SEXTO: Estimándose ambos recursos las costas se declaran de oficio (art. 901 LECrim).

III. FALLO

Que debemos **declarar y declaramos haber lugar a los recursos de casación**, respectivamente interpuestos por **Geronimo e Pelayo** , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Burgos, Sección Primera, de fecha 11 de junio de 2.014 , y en su virtud CASAMOS y ANULAMOS meritada resolución dictando nueva sentencia más acorde a derecho, con declaración de oficio de las costas de ambos recursos.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal Sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Manuel Marchena Gomez D. Jose Manuel Maza Martin D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre D^a. Ana Maria Ferrer Garcia D. Carlos Granados Perez

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a once de Febrero de dos mil quince.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción número 1 de Burgos, instruyó Sumario con el número 1 de 2013, contra Geronimo , con DNI. NUM001 , nacido en Burgos, el día NUM002 de 1981, hijo de Ovidio y de Salvadora , sin antecedentes penales, en situación de libertad provisional de la que fue privado por Auto de fecha 24 de junio de 2008 hasta el 22 de julio 2008; se ha dictado sentencia que ha sido CASADA Y ANULADA



PARCIALMENTE por la pronunciada en el día de hoy, por esta Sala Segunda del **Tribunal Supremo** , integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre, hace constar los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Se aceptan los de la sentencia recurrida incluidos los hechos probados.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Tal como se ha razonado en el fundamento jurídico segundo, los hechos probados son constitutivos de un delito de imprudencia grave previsto en el art. 152.1.2 CP .

Segundo.- En orden a la necesaria individualización de la pena se considera adecuada la imposición de la pena en su grado mínimo, esto es 1 año prisión y conforme el apartado 2º de dicho precepto se impone la privación del derecho a conducir vehículos por termino de 1 año.

Tercero.- Como se ha explicitado en el fundamento jurídico 4º procede declarar la responsabilidad civil directa y solidaria de la Compañía Fiatc Mutua de Seguros con cargo al seguro obligatorio en las cantidades fijadas en la sentencia recurrida.

III. FALLO

Que debemos condenar y condenamos a Geronimo como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones por imprudencia grave ya definido a la pena de un año prisión (1 año prisión), e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y privación del derecho a conducir vehículos de motor por 1 año. el acusado y la Compañía Fiatc Mutua de Seguros deberán indemnizar conjunta y solidariamente y con cargo al seguro obligatorio a Pelayo por las lesiones y secuelas en la cantidad total de 47.343 E y en 50.000 E por la incapacidad permanente total para sus ocupaciones habituales con el interés art. 576 LECivil .

Se impone al acusado el pago de la mitad de las costas incluyendo las relativas a la acusación particular.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Manuel Marchena Gomez D. Jose Manuel Maza Martin D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Dª. Ana Maria Ferrer Garcia D. Carlos Granados Perez

PUBLICACIÓN .- Leidas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.