



Roj: **SAP M 7037/2017 - ECLI: ES:APM:2017:7037**

Id Cendoj: **28079381002017100017**

Órgano: **Audiencia Provincial. Tribunal Jurado**

Sede: **Madrid**

Sección: **100**

Fecha: **08/05/2017**

Nº de Recurso: **1051/2016**

Nº de Resolución: **250/2017**

Procedimiento: **PENAL - JURADO**

Ponente: **LOURDES CASADO LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 29 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 12 - 28035

Teléfono: 914934418,914933800

Fax: 914934420

GM

37059100

N.I.G.: 28.079.43.1-2015/0000636

Tribunal del Jurado 1051/2016

O. Judicial Origen: Juzgado de Instrucción nº 04 de Madrid

Procedimiento Origen: Tribunal del Jurado 1/2015

Contra : D./Dña. Roberto

PROCURADOR D./Dña. PALOMA RABADAN CHAVES

Letrado D./Dña. LUIS MARTIN MAS

SENTENCIA N° 250/17

ILMA. SRA. MAGISTRADO PRESIDENTE

DÑA. LOURDES CASADO LÓPEZ

En Madrid, a ocho de mayo de dos mil diecisiete.

Vista en juicio oral y público, ante el Tribunal del Jurado, la presente causa procedente del Juzgado de Instrucción número 4 de Madrid, Procedimiento de Tribunal de Jurado núm. 1/2015, seguida por delito de homicidio y atentado , contra el acusado **D. Roberto** , mayor de edad, nacido en Costa de Marfil el NUM000 de 1987, con NOI nº NUM001 , ejecutoriamente condenado en sentencia firme de 3 de septiembre de 2014 por un delito de resistencia a la Autoridad , a la pena de seis meses de prisión, en situación ilegal en territorio español, hallándose preso por esta causa desde que se dictó auto de 4 de enero de 2015 ; en la que ha sido partes EL MINISTERIO FISCAL representado por la Ilma. Sra. Dª Mar Cuesta, como acusación particular D. Jose Augusto y D.ª Sonsoles representados por Procuradora D.ª María del Carmen Cabezas Maya y asistidos de Letrado D. José Ramón García García y dicho acusado, representado por Procuradora D.ª Paloma Rabadán Chaves y defendido por Letrado D. Luís Martín Más.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Madrid se remitió a la Audiencia Provincial de Madrid el Procedimiento de la Ley de Jurado núm. 1/2015, seguido contra D. Roberto por delito de homicidio y atentado, correspondiendo su conocimiento a la Sección 29ª, donde se registró al número 1051/2016 TJ.

SEGUNDO .- Tras la personación de las partes en esta Audiencia y pertinente tramitación, por Auto de 24 de octubre de 2016 se fijaron los hechos justiciables y se efectuó la declaración de pertinencia de las pruebas propuestas, tras lo cual se señaló para el comienzo de la celebración del juicio el día 18 de abril de 2016, en el que se comenzó con el sorteo para la elección de candidatos y tras los trámites legales y constitución del Jurado, se iniciaron las sesiones del Juicio Oral en el día indicado.

TERCERO .- El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas calificó los hechos como constitutivos de un delito de asesinato del artículo 139.1º CP en concurso ideal con un delito de atentado con medio peligroso de los artículos 550, 551.1 y 552.1º CP vigente en el momento de los hechos, a penar según lo dispuesto en el art. 77 CP., siendo el acusado D. Roberto autor, concurriendo la circunstancia agravante de reincidencia, para el delito de atentado y sin circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal para el delito de homicidio, solicitando la pena de 20 años de prisión con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, siéndole de abono el tiempo transcurrido en situación de prisión provisional, de conformidad con lo dispuesto en el art. 58 CP. Solicitó que se sustituya la pena de prisión por la expulsión del territorio nacional y prohibición de entrada en España durante diez años, cuando el penado hubiera accedido al tercer grado o cumplido las tres cuartas partes de la condena impuesta, abono de costas y que indemnice a Jose Augusto en la suma de 30.000 €.

La acusación particular constituida por Dª Sonsoles y D. Jose Augusto, calificaron los hechos en los mismos términos que el Ministerio Fiscal solicitando la misma pena que aquel, salvo la responsabilidad civil que se reclama la suma de 60.000 € a favor de Sonsoles, hermana del fallecido y 40.000 € para Jose Augusto abuelo del fallecido. La acusación particular planteó unos hechos alternativos a su escrito de conclusiones provisionales.

CUARTO .- La defensa se mostró disconforme con las conclusiones definitivas de las acusaciones, en todo lo que pueda afectar y perjudicar a su defendido.

QUINTO .- Concluido el Juicio Oral y no habiendo solicitado las partes la disolución anticipada del Jurado, entendiendo esta Magistrada Presidente que se había practicado en el Plenario prueba de cargo para, en su caso, fundar una eventual condena del acusado, entregó al Jurado el Objeto del Veredicto, previa presentación del mismo a las partes que hicieron las alegaciones y peticiones que entendieron en su derecho y dirigió las oportunas Instrucciones.

Tras la deliberación a puerta cerrada, el Jurado emitió un veredicto de culpabilidad del acusado tal como obra en el acta unida a esta sentencia.

SEXTO .- A la vista del veredicto emitido, se oyó a las partes sobre la pena y la responsabilidad civil, interesando el Ministerio Fiscal la pena de 20 años de prisión y la misma responsabilidad civil que la solicitada en su escrito de conclusiones definitivas. La acusación particular solicitó la pena de 20 años de prisión y la responsabilidad civil que se interesada en conclusiones definitivas y en cualquier caso la que S.S.ª considere procedente. La defensa del acusado solicitó la pena mínima posible.

HECHOS PROBADOS

El Jurado ha declarado probado por unanimidad en su veredicto lo siguiente :

" Sobre las 11:30 horas del día 2 de enero de 2015 el Policía Nacional Avelino, estaba junto con su compañero, el agente de Policía Nacional con número de identificación NUM002, en la Estación de Metro de Embajadores de Madrid, en el ejercicio de las funciones propias de su cargo.

Cuando se encontraban en el vestíbulo de la citada estación, requirieron al acusado la documentación. Éste se negó a entregarla a la vez que continuó su marcha hasta el andén, seguido por los agentes, que insistieron en su requerimiento, lo que provocó una cierta confrontación.

El acusado Roberto paulatinamente se fue acercando al borde del andén. En el momento en que el convoy hacía su entrada en la estación y cuando la cabecera del mismo se encontraba a su altura, consciente de la alta probabilidad de que un eventual atropello sería mortal y con el fin de acabar con la vida de Avelino tiró de él y lo arrastró hacia la vía.

Roberto se arrojó a las vías arrastrando con él al agente de Policía Nacional sin importarle que él mismo pudiera fallecer.

A consecuencia de ello Avelino falleció de forma instantánea por evisceración casi completa de la masa encefálica, junto con otros traumatismos en el tórax y extremidades, de distinta gravedad.

Avelino contaba 29 años de edad y tenía como parientes más próximos a su hermana Sonsoles (nacida el NUM003 .87) y a su abuelo Jose Augusto , quien ejerció las funciones de educación y crianza de ambos hermanos, si bien vivía de modo independiente respecto de ellos".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El Tribunal del Jurado según se recoge en el acta del veredicto que se incorpora a esta sentencia, ha considerado que el acusado D. Roberto es culpable del delito de asesinato doloso previsto y penado en el artículo 139.1ª (alevosía) del Código Penal y del delito de atentado con medio peligroso del artículo 550 , 551.1º y 552.1º del Código Penal (vigente en el momento de los hechos), por los que venía siendo acusado por parte del Ministerio Fiscal y de la acusación particular, concurriendo la circunstancia agravante de reincidencia del artículo 22.8º Código Penal para el delito de atentado y sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal para el delito de asesinato. Y que los hechos han ocurrido tal y como han declarado probados, para ello, el Jurado ha atendido a los elementos de convicción que se extraen de las pruebas practicadas en el Juicio Oral, tal como especifica en el acta de deliberación y votación.

Como ya se ha indicado en los antecedentes de hecho de esta resolución, esta Magistrado Presidente entendió que en el acto del Juicio Oral se había practicado prueba que, en principio y sin perjuicio de su valoración por el Tribunal del Jurado, tenía valor suficiente como para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado, acreditando la realidad de los hechos objeto de acusación. En particular, el reconocimiento parcial de los hechos por parte del acusado, admitiendo su presencia en el lugar y el inicio de los hechos, aunque no recordaba el momento crucial de los mismos; las testificales practicadas del agente de policía compañero del fallecido, los vigilantes de seguridad que intervinieron en los hechos, los testigos presenciales, los agentes que participaron en la investigación y la pericial médico forense de los forenses Genaro y Hipolito que practicaron la autopsia de la víctima.

El Jurado ha entendido probado por unanimidad que el acusado, en la mañana del día 2 de enero de 2015 cuando se encontraba en el vestíbulo de la Estación de Metro de Embajadores de Madrid, fue requerido para presentar la documentación, negándose a ello y continuando su marcha hasta que llegó al andén seguido de los dos agentes de Policía Nacional que insistieron en su requerimiento lo que provocó una cierta confrontación. Que el acusado se fue acercando paulatinamente hacia el borde del andén y cuando el convoy hacia su entrada en la estación y la cabecera del mismo se encontraba a su altura tiró de uno de los agentes de policía y lo arrastró hacia el foso.

Así, el Jurado ha entendido probado los anteriores hechos por los siguientes motivos especificados en su veredicto y que procedo a transcribir:

Considera **PROBADO** por **UNANIMIDAD** que el acusado D. Roberto causó la muerte de D. Avelino , en base a la prueba consistente en:

" Los testimonios del agente NUM002 y del propio acusado en el acto del juicio con fecha 18 de abril de 2017 confirman haber estado en la hora, día y lugar de los hechos señalados.

El hecho se sustenta igualmente en los datos de fecha y hora que aparecen en las imágenes del vídeo de las cámaras de seguridad aportado por el operador de los trenes.

Los testimonios del agente NUM002 y del propio acusado en el acto del juicio con fecha 18 de abril de 2017 confirman la secuencia de los hechos hasta la llegada al andén.

Con base en los vídeos existentes (el video oficial de las cámaras de seguridad del andén y el video grabado por un viajero y subido a las redes sociales) el Jurado estima que las imágenes lo evidencian visualmente.

En las grabaciones aportadas, el Jurado observa cómo el acusado agarra a la víctima y tira de él arrastrándolo a las vías en el momento preciso en que el convoy está a su altura, siendo consciente de la probabilidad de que ese atropello sería mortal.

El Jurado tras visualizar las grabaciones aportadas, observa que el acusado se arroja a las vías sin importarle lo que le pudiera suceder por las siguientes causas:

-La posición del acusado de espaldas a la vía

-El hecho de utilizar su propio peso para arrastrar al policía y poner las piernas en posición firme para arrojarse a las vías llevándose al policía con él.

-La trayectoria que sufren los cuerpos durante la caída es incompatible con una pérdida de equilibrio."

Asimismo en el acta de inspección ocular técnico policial que se abre a las 15:00 del 7 de enero de 2015, se hace constar que en la llamada realizada al 091 a las 12:17 del 2 de enero de 2015 para informar del hecho, los funcionarios comunican que "la persona a la que iba a identificar se ha arrojado a las vías cogiendo al funcionario y arrojándole con él"

"El informe del médico forense de autopsia de fecha 19 de enero de 2015 y el testimonio de los médicos forenses D. Genaro y D. Hipolito con fecha 20 de abril de 2017 prueban los hechos".

"Los testimonios de la hermana y el abuelo de D. Avelino, Doña Sonsoles y D. Jose Augusto respectivamente, con fecha 18 de abril de 2017, acreditan estos hechos".

En este bloque, del hecho primero A), el apartado quinto 2 se declaró probado por mayoría de 7 votos frente a 2. Considerando que el acusado se arrojó a las vías arrastrando con él al agente de PN sin importarle que él mismo pudiera fallecer.

Igualmente considera **PROBADO** por **UNANIMIDAD** que " El acusado D. Roberto actuó consciente de que Avelino, que iba uniformado, actuaba en su condición de agente de la autoridad" " en base a las siguientes pruebas:

"El hecho se sustenta en las declaraciones del día 18 de abril de 2017, tanto del compañero de la víctima, los agentes de apoyo del CNP, de D. Salvador y D. Urbano (vigilantes de seguridad), de Doña Teodora (empleada de la limpieza), D. Luis Angel (maquinista del tren), como del propio acusado, así como también se especifica en las Diligencias Previas 545/15 del Juzgado de Instrucción nº 4 de Madrid, en la Diligencia de Inspección Ocular y Levantamiento del Cadáver."

También considera **PROBADO** por **UNANIMIDAD** que " El acusado D. Roberto atacó al agente de modo inesperado y sorpresivo, sin que éste tuviera oportunidad de defensa eficaz, no pudiendo evitar el fatal desenlace", en base a dos evidencias:

"-las grabaciones aportadas (el video oficial de las cámaras de seguridad del andén y el vídeo grabado por un viajero y subido a las redes sociales), en las cuales el Jurado observa que la discusión ocurre estando los policías cerca de la pared y en el momento en el que el convoy entra en la estación, el acusado agarra a la víctima arrastrándola hacia la vía en un lapso de tiempo ínfimo.

-el testimonio del agente NUM002, compañero de la víctima, quien en sus declaraciones del acto del juicio con fecha 18 de abril de 2007 afirma que a él no le dio tiempo de sujetar a su compañero. Que al soltarse el acusado, como había hecho unos momentos antes, pensó que se marchaba, pero que no pensó que hiciera lo que hizo"

El Jurado, también por **UNANIMIDAD**, consideró **PROBADO** que: "El acusado D. Roberto para asegurar el ataque al principio de autoridad que el agente representaba, se aprovechó de la potencialidad lesiva del convoy que hacía su entrada en la estación y estaba a su altura" En base a:

En las grabaciones aportadas (el vídeo oficial de las cámaras de seguridad del andén y el vídeo grabado por un viajero y subido a las redes sociales), el Jurado observa que el ataque se produce en el momento preciso que el convoy, entrando a la estación, está a la altura del acusado, siendo consciente de las consecuencias que podrían acontecer.

Adicionalmente según testifica el médico forense D. Genaro en sus declaraciones en el acto del juicio con fecha 20 de abril de 2017 "se trata de un traumatismo muy severo, producido por una máquina muy pesada y a gran velocidad"

El Jurado, también por **UNANIMIDAD**, consideró **PROBADO** que: " El acusado D. Roberto ha sido condenado en sentencia firme y ejecutoria de 3 de septiembre de 2014 por un delito de resistencia a la autoridad a la pena de seis meses de prisión" En base a:

"Consultada la documentación, consta la existencia de la sentencia del Juzgado de lo Penal nº 29 con fecha 12 de febrero de 2014 por el delito referido y que en los antecedentes penales del acusado se especifica como firme con fecha 3 de septiembre de 2014."

Finalmente, por unanimidad, el jurado consideró culpable a D. Roberto de "haber causado de forma personal e intencionada la muerte del agente de policía nacional D. Avelino de forma repentina y sin posibilidad de una defensa eficaz del mismo y aprovechándose del convoy para acometer contra el principio de autoridad que aquel representaba" por todo lo referido anteriormente.

La Ley Orgánica del Tribunal del Jurado atribuye al Magistrado-Presidente unas funciones de control al objeto de que el veredicto emitido por el Tribunal del Jurado se dicte de conformidad con las reglas que se derivan del

principio de presunción de inocencia, sin que ello suponga esencialmente una revisión del veredicto (artículos 62 , 63 , 64 , 57 , 59 , 54 y 49 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado), disponiendo el art. 70.2 que si el veredicto fuere de culpabilidad, la sentencia concretará la existencia de prueba de cargo exigida por la garantía constitucional de presunción de inocencia.

Pues bien, en el presente caso el Jurado ha contado con una contundente prueba de cargo, practicada con todas las garantías de publicidad, contradicción e inmediación, pruebas lícitas e idóneas para concluir y declarar probado que el acusado D. Roberto causó de forma intencionada la muerte del agente de Policía Nacional D. Avelino , con alevosía y aprovechándose de un instrumento peligroso para ello, desvirtuando de forma plena el principio de presunción de inocencia.

En primer lugar contamos con la declaración del acusado que admitió que el día de autos se encontraba en la citada estación de metro y que se produjo un incidente porque entendió que le pidieron de forma indebida su documentación, admitiendo que en octubre de 2014 había protagonizado otro hecho similar en la misma vía, pero que los agentes del 2 de enero de 2015 no los conocía de nada. Explicó la existencia de una pasajera que iba con una bicicleta y que medió a su favor, que los agentes no actuaron correctamente, pero del momento nuclear, de lo ocurrido justo en el andén dijo no recordar nada.

Testigo directo de los hechos fue el agente de Policía Nacional nº NUM002 , compañero del agente fallecido quien relató la actitud agresiva que mostraba el acusado, que les insultó con palabras como "cabrones"; que bajó las escaleras, que se le pidió la documentación, que se negó hasta que llegó al andén y ellos detrás, que entró el tren, que agarró a su compañero y lo arrojó y que cayeron los dos.

El testigo, Salvador , vigilante de seguridad que prestaba sus servicios en el andén de la estación, fue testigo de lo que él denominó "discusión entre dos policías y un sujeto" por lo que se acercó, y cuando estaba a unos dos metros vio cómo el sujeto cogió al policía cuando venía el convoy y le tiró, sin poder hacer nada para evitarlo. Explicó a preguntas de la fiscal que la actuación policial estaba dentro de lo normal y que el acusado miraba en todo momento en la dirección en que venía el convoy, intentando que los agentes fueran al borde, echándose hacia atrás.

Su compañero, el también vigilante de seguridad Urbano explicó que al final del andén "oímos jaleo, voces y conforme nos acercamos agarra al policía y le tira"; que los policías no le empujaban hacia allí, que él iba hacia atrás y que la actuación policial fue correcta según su experiencia.

La testigo Teodora , trabajadora de limpieza del metro, dijo que se encontraba justo en el andén enfrente, que escuchó voces, por lo que miró, viendo a los policías que le pedían la documentación y les llamaba "racistas" y se iba hacia atrás, que entró el tren, el acusado podía verlo y "le echó" dijo literalmente.

Luis Angel , maquinista del convoy que hacía entrada en la estación, relató que al entrar en la estación vio un tumulto, que colocó el regulador en 0, que a seis o siete metros vio a una persona de raza negra que tiró a un policía a las vías del tren, que miraba en la dirección en que venía el convoy, que estaba de frente y lo vio perfectamente cómo cogía al policía y lo tiraba a la vía.

Comparecieron los agentes de policía nacional (nº NUM004 y nº NUM005) que protagonizaron un incidente similar con el acusado el día 21 de octubre de 2014, en la misma estación de metro de Embajadores, explicando que aquel día el acusado se saltó los tornos, le pidieron la identificación, que no paró en ningún momento, daba manotazos, que se colocó al filo en el andén, que fueron a retirarlo, que agarró a su compañero de un brazo, al tiempo que decía "te voy a matar madero de mierda" , que estaba pendiente de la llegada del convoy, y que no tenían ninguna duda que su intención era tirarlo a las vías.

Acudieron en calidad de testigos, agentes de Policía Nacional que llegaron a la estación tras ocurrir los hechos, quienes se ocuparon de tomar la filiación de los que dijeron haber presenciado los hechos y de practicar las actuaciones urgentes.

También comparecieron como testigos, cuatro jóvenes que recibieron el video donde se recogen los hechos a través de las redes sociales y que lo colgaron en una de ellas, sin que ninguno de ellos fuera la persona que lo grabó.

A solicitud de la defensa testificó Daniela , quien afirmó haberse encontrado en el lugar y observado una situación tensa, porque le pidieron la documentación al acusado. Y frente a lo expuesto por todos los testigos dijo que en el andén el acusado consiguió soltarse de los agentes y que al intentar irse, le agarran y al soltarse cayeron los dos; que era el policía el que lo agarraba. Pero con independencia del posible agarre, lo que es evidente, tras observar las grabaciones es que el acusado tira del agente hacia las vías, por lo que su testimonio no goza de verosimilitud.

Junto a estas declaraciones testificales contamos con la grabación de la cámara del andén y la grabación de un viajero desconocido que transmitió la grabación a través de las redes sociales, observándose el momento nuclear de los hechos, esto es, cómo el acusado agarra al agente de policía lo arrastra hasta el borde y lo empuja hacia el foso, cayendo él también.

Finalmente, los médicos forenses que practicaron la autopsia del cadáver de D. Avelino que se ratificaron en el informe de autopsia y explicaron las heridas mortales que sufrió al ser arrollado por el convoy.

De todo este acervo probatorio, tal como se infiere por el Jurado, de modo lógico, coherente y razonado, se concluye que D. Roberto ocasionó la muerte al agente de Policía Nacional D. Avelino arrojándolo al foso justo en el momento en que la cabecera del convoy llegaba a la altura en que se encontraban.

Dicho hecho es constitutivo al mismo tiempo de dos delitos: homicidio y atentado, en concurso ideal tal y como califican las acusaciones y así ha sido declarado por el Jurado.

SEGUNDO .- Comenzando por el primer delito de homicidio, éste exige en el agente conciencia del alcance de sus actos, voluntad en su acción dirigida hacia la meta propuesta de acabar con la vida de una persona, dolo de matar que, por pertenecer a la esfera íntima del sujeto, solo puede inferirse atendiendo a los elementos del mundo sensible circundante a la realización del hecho y que según reiterada jurisprudencia (SS. 4.5.94 , 29.11.95, 23.3.99, 11.11.2002, 3.10.2003, 21.11.2003, 9.2.2004, 11.3.2004), podemos señalar como criterios de inferencia, los datos existentes acerca de las relaciones previas entre agresor y agredido, el comportamiento del autor antes, durante y después de la agresión, lo que comprende las frases amenazantes, las expresiones proferidas, la prestación de ayuda a la víctima y cualquier otro dato relevante; el arma o los instrumentos empleados; la zona del cuerpo a la que se dirige el ataque; la intensidad del golpe o golpes en qué consiste la agresión, así como de las demás características de ésta, la repetición o reiteración de los golpes; la forma en que finaliza la secuencia agresiva; y en general cualquier otro dato que pueda resultar de interés en función de las peculiaridades del caso concreto (STS. 57/2004 de 22.1), a estos efectos tienen especial interés el arma empleada, la forma de la agresión y el lugar del cuerpo al que ha sido dirigida. Estos criterios que "ad exemplum" se descubren no constituyen un sistema cerrado o "numerus clausus" sino que se ponderan entre sí para evitar los riesgos del automatismo y a su vez, se constatan con nuevos elementos que pueden ayudar a informar un sólido juicio de valor, como garantía de una más segura inducción del elemento subjetivo. Esto es, cada uno de tales criterios de inferencia no presenta carácter excluyente sino complementario en orden a determinar el conocimiento de la actitud psicológica del infractor y de la auténtica voluntad imperiosa de sus actos. Asimismo es necesario subrayar-como recuerdan las SSTs. 210/2007 de 15 marzo 487 2009 de 17 julio, 1188/2010 de 30 diciembre, 622/2010 de 28 junio, 93/2012 del 16 febrero, 599/2012 de 11 julio, 577/2014 de 12 julio , el elemento subjetivo del delito de homicidio -o asesinato- no sólo es el "animus necandi" o intención específica de causar la muerte de una persona, sino el "dolo homicida", el cual tiene dos modalidades: 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 la muerte del 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 415/2004, de 25-3 ; 210/2007, de 15-3).

Como se argumenta en la STS de 16-6-2004 , el dolo, según la definición más clásica, significa conocer y querer los elementos objetivos del tipo penal. En realidad, la voluntad de conseguir el resultado no es más que una manifestación de la modalidad más frecuente del dolo en el que el autor persigue la realización de un resultado, pero no impide que puedan ser tenidas por igualmente dolosas aquellas conductas en las que el autor quiere realizar la acción típica, representándose la posibilidad de la producción del resultado. Lo relevante para afirmar la existencia del dolo penal es, en esta construcción clásica del dolo, la constancia de una voluntad dirigida a la realización de la acción típica, empleando medios capaces para su realización. Esa voluntad se conecta en la acreditación de la existencia de una decisión dirigida al conocimiento de la potencialidad de los medios para la producción del resultado y en la decisión de utilizarlos. Si además, resulta acreditada la intención de conseguir el resultado, nos encontraremos ante la modalidad dolosa intencional en la que el autor persigue el resultado previsto en el tipo en los delitos de resultado. Pero ello no excluye un concepto normativo del dolo basado en el conocimiento de que la conducta que se realiza pone en concreto peligro el bien jurídico protegido, de manera que en esta segunda modalidad el dolo radica en el conocimiento del peligro concreto que la conducta desarrollada supone para el bien jurídico, en este caso, la vida, pues, en efecto "para poder imputar un tipo de homicidio a título doloso basta con que una persona tenga información de que va a realizar lo suficiente para poder explicar un resultado de muerte y, por ende, que prevea el resultado como una consecuencia de ese riesgo. Es decir, que abarque intelectualmente el riesgo que permite identificar normativamente el conocimiento del resultado y desde luego la decisión del autor está vinculada a dicho resultado". (Véase STS 1-12-2004 , entre otras muchas).

Así pues, y como concluye la STS de 3-7-2006, bajo la expresión "ánimo de matar" se comprenden generalmente en la jurisprudencia el dolo directo como el eventual. Así como en el primero la acción viene guiada por la intención de causar la muerte, en el segundo caso tal intención no puede ser afirmada, si bien en el autor conoce los elementos del tipo objetivo, de manera que sobre el peligro concreto que crea con su conducta para el bien jurídico protegido, a pesar de lo cual contenía su ejecución, bien porque acepta el resultado probable o bien porque su producción le resulta indiferente. En cualquiera de los casos, el conocimiento de ese riesgo no impide la acción. En otras palabras, se estima que obra con dolo quien, conociendo que genera un peligro concreto jurídicamente desaprobado, no obstante actúa y continua realizando la conducta que somete a la víctima a riesgos que el agente no tiene la seguridad de poder controlar y aunque no persiga directamente la causación del resultado, del que no obstante ha de comprender que hay un elevado índice de probabilidad de que se produzca. Entran aquí en la valoración de la conducta individual parámetros de razonabilidad de tipo general que no puede haber omitido considerar el agente, sin que sean admisibles por irrazonables, vanas e infundadas esperanzas de que el resultado no se produzca, sin peso frente al más lógico resultado de actualización de los riesgos por el agente generador.

En similar dirección la STS 4-6-2011 dice que el dolo supone que el agente se representa en resultado dañoso, de posible y no necesaria originación y no directamente querido, a pesar de lo cual se acepta, también conscientemente, porque no se renuncia a la ejecución de los actos pensados. Lo que significa que, en todo caso, es exigible en el autor la conciencia o conocimiento del riesgo elevado de producción del resultado que su acción contiene. En definitiva, el conocimiento del peligro propio de una acción que supera el límite de riesgo permitido es suficiente para acreditar el carácter doloso del comportamiento, al permitir admitir el dolo cuando el autor somete a la víctima a situaciones que no tiene seguridad de controlar, aunque no persigue el resultado típico.

En el caso presente es evidente tras las pruebas practicadas en el acto del juicio oral que concurrió en el acusado el ánimo de matar, al menos con dolo eventual, al haber agarrado al agente de policía nacional, arrastrado hasta el borde del andén y lanzado al foso justo en el momento en el que el acusado veía que la cabecera del convoy que había hecho entrada en el andén justo cuando inicia su ataque, se encontraba a su altura, siendo imposible que no se representara el fatal desenlace que finalmente se evidenció,

En cualquier caso, como se indica en SSTs. 1014/2011 de 10 octubre y 54/2015 de 11 de febrero, 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.

Dentro del homicidio ambas acusaciones pública y privada lo califican de alevoso. Como recuerda la STS de 27/09/2016 Pte. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, "en SSTs 632/2011 de 28.06, 599/2012 de 11.7, 703/2013 de 8.10, 311/2014 de 16.4, 838/2014 de 12.12, 86/2015 de 25.2, 467/2015 de 20.7, 286/2016 de 7.4 se explica que la jurisprudencia viene aplicando la alevosía a todos aquellos supuestos en los que el modo de practicarse la agresión queda de manifiesto la intención del agresor o agresores de conectar el delito eliminando el riesgo que pudiera proceder de la defensa que pudiera hacer el agredido, es decir, la esencia de la alevosía como circunstancia constitutiva del delito de asesinato (art. 139.1) o como agravante ordinaria en otros delitos contra las personas (art.22- 1), radica en la inexistencia de probabilidades de defensa por parte de la persona atacada".

En cuanto a su naturaleza, aunque el TS unas veces ha destacado su carácter subjetivo, lo que supone mayor culpabilidad, y otras su carácter objetivo, lo que implica mayor antijuricidad, en los últimos tiempos, aun admitiendo su carácter mixto, ha destacado su aspecto predominante objetivo pero exigiendo el plus de culpabilidad, al precisar una previa escogitación de medios disponibles, siendo imprescindible que el infractor se haya representado su modus operandi suprime todo eventual riesgo y toda posibilidad de defensa procedente del ofendido y desea el agente obrar de modo consecuencia a lo proyectado y representado.

En definitiva, en síntesis, puede decirse que la alevosía es una circunstancia de carácter predominantemente objetivo que incorpora un especial elemento subjetivo, que dota a la acción de una mayor antijuricidad,

denotando todo riesgo personal, de modo que al lado de la antijuricidad ha de apreciarse y valorarse la culpabilidad lo que conduce a su consideración como mixta.

En cuanto a la eliminación de toda posibilidad de defensa de la víctima debe ser considerada desde la perspectiva de su real eficacia, siendo compatible con intentos defensivos ínsitos en el propio instinto de conservación (STS 13.3.2000)

Por ello el TS arrancando de la definición legal de la alevosía, refiere invariablemente la concurrencia de los siguientes elementos: (SSTs 155/2005 de 15.2 , 375/2005 de 22.3):

-en primer lugar, un elemento normativo. La alevosía solo puede proyectarse a los delitos contra las personas

-en segundo lugar, un elemento objetivo que radica en el "modus operandi", que el autor utilice en la ejecución medios, modos o formas que han de ser objetivamente adecuados para asegurarla mediante la eliminación de las posibilidades de defensa, sin que sea suficiente el convencimiento del sujeto acerca de su idoneidad.

-en tercer lugar, un elemento subjetivo, que el dolo del autor se proyecte no sólo sobre la utilización de los medios, modos o formas empleados, sino también sobre su tendencia a asegurar la ejecución y su orientación a impedir la defensa del ofendido, eliminando así conscientemente el posible riesgo que pudiera suponer para su persona una eventual reacción defensiva de aquél. Es decir, el agente ha de haber buscado intencionadamente la producción de la muerte a través de los medios indicados, o cuando menos, aprovechar la situación de aseguramiento del resultado, sin riesgo.

-y en cuarto lugar, un elemento teleológico, que impone la comprobación de si en realidad, en el caso concreto, se produjo una situación de total indefensión, siendo necesario que se aprecie una mayor antijuricidad en la conducta derivada precisamente del modus operandi, conscientemente orientado a aquellas finalidades .

De todo lo cual se entiende que la esencia de la alevosía se encuentra en el aniquilamiento de las posibilidades de defensa o bien en el aprovechamiento de una situación de indefensión, cuyos orígenes son indiferentes (STS 178/2001 de 13 de febrero)

Entre las distintas modalidades ejecutivas de naturaleza alevosa, el TS viene distinguiendo:

a) alevosía proditoria, equivalente a la traición y que incluye la asechanza, insidia, emboscada o celada, situaciones en que el sujeto agresor se oculta y cae sobre la víctima en momento y lugar que aquélla no espera.

b) alevosía súbita o inopinada, llamada también "sorpresiva" en la que el sujeto activo, aun a la vista o en presencia de la víctima, no descubre sus intenciones y aprovechando la confianza de aquélla actúa de forma imprevista, fulgurante y repentina. En estos casos es precisamente el carácter sorpresivo de la agresión lo que suprime la posibilidad de defensa, pues quien no espera el ataque difícilmente puede prepararse contra él y reaccionar en consecuencia, al menos en la medida de lo posible.

c) alevosía de desvalimiento, que consiste en el aprovechamiento de una especial situación de desamparo de la víctima, como acontece en los casos de niños de corta edad, ancianos debilitados, enfermos graves o personas invalidas, o por hallarse accidentalmente privada de aptitud para defenderse (dormidas, drogadas o ebria en la fase alérgica o comatosa)

En estos casos, hay una mayor peligrosidad y culpabilidad en el autor del hecho, que revela con estos comportamientos un ánimo particularmente ruin, perverso, cobarde o traicionero (elemento subjetivo) y también una mayor antijuricidad por estimarse más graves y más lesivas para la sociedad este tipo de conductas en que no hay riesgo para quien delinque (fundamento objetivo).

De lo expuesto se entiende que la esencia de la alevosía se encuentra en la existencia de una conducta agresiva, que tienda objetivamente a la eliminación de la defensa. Como señala la STS de 19.10.2001 es precisamente el carácter sorpresivo de la agresión lo que suprime la posibilidad de defensa, pues quien no espera el ataque difícilmente puede prepararse contra él, al menos en la medida de lo posible. Esta modalidad de alevosía es apreciable en los casos en los que se ataca sin previo aviso.

Por otra parte, como enseña la citada STS de 14 de julio de 2014 se ha de tener presente que "para apreciar la alevosía que convierte en asesinato el homicidio hay que atender al marco global de la acción. La alevosía, es decir la elección de un medio o forma de ejecución que tienda directamente a eliminar las posibilidades de defensa, ha de referirse a la agresión contemplada como un todo y no a sus últimos eslabones; ha de valorarse el episodio en su conjunto y no solo en los avatares que preceden inmediatamente a la muerte de la víctima, dado que la experiencia nos indica que no es frecuente que los asesinatos se ejecuten ante testigos. Por ello, es necesario valorar el conjunto de la acción, y de un modo muy especial, la preparación por el acusado de la acción agresiva para constatar si éste ha organizado su actuación escogiendo expresamente medios que

tiendan directa y especialmente a asegurar el resultado perseguido, eliminando las posibilidades de defensa de la víctima"

Aplicando la doctrina expuesta al caso de autos, como se ha expuesto, es necesario valorar el conjunto de la acción y, de un modo muy especial, la preparación por el acusado de la acción agresiva para constatar si éste ha organizado su actuación escogiendo expresamente medios que tiendan directa y especialmente a asegurar el resultado perseguido, eliminando las posibilidades de defensa de la víctima.

En este caso la mecánica comisiva de la agresión y las circunstancias en que ésta se produce se corresponden a la perfección con la esencia de la alevosía: aniquilamiento de las posibilidades de defensa o bien el aprovechamiento de una situación de indefensión, cuyos orígenes son indiferentes; eliminación de toda posibilidad de defensa de la víctima que debe ser considerada desde la perspectiva de su real eficacia, "siendo compatible con intentos defensivos ínsitos en el propio instinto de conservación". Y es que hemos de insistir en un extremo de la mayor importancia: es indiferente si predomina el elemento del desvalimiento, de la traición o de la sorpresa en el ataque -según las distintas modalidades de la agresión alevosa-, siempre que lo que realmente acontezca como aquí aconteció, sea que el agresor busque asegurar el resultado pretendido aniquilando las posibilidades de defensa de la víctima.

En el caso de autos, la prueba ha llevado a concluir que los hechos deben calificarse de asesinato alevoso, caracterizado en este caso por la sorpresa, en tanto constitutivo de un ataque inopinado que Roberto ha buscado para la ejecución del hecho, la falta de prevención de la víctima, si no el descuido de ésta, a quien de forma súbita, inesperada y apresurada agarra y tira de él con toda la fuerza de su cuerpo, ya sin ninguna posibilidad de defensa, lanzándolo hacia el foso justo en el momento en que la cabecera del tren llegaba a la altura en que se encontraban forcejeando inicialmente. Así lo ha declarado el Jurado en base a la grabación existente que refleja la realidad de lo ocurrido, corroborada por el testimonio del compañero de la víctima, los vigilantes de seguridad que se encontraban en el mismo andén, la trabajadora de la limpieza que se hallaba enfrente y el maquinista del convoy que hacía entrada.

No puede excluirse que un acometimiento brusco, repentino o insospechado, realizado con toda la fuerza de su cuerpo al tirar de él, frente a la víctima que se encontraba indefensa y que nada pudo hacer para evitar caer, debe calificarse de alevoso.

En el lugar donde se produjeron los hechos había otras personas, el agente de policía compañero del fallecido y uno de los dos vigilantes de seguridad entre otros, pero dado lo inesperado, sorpresivo y rapidez del ataque, nada pudieron hacer para evitar el fatal desenlace. Y es que Roberto esperó justo al momento en que la cabecera del tren llegó a su altura para perpetrar el ataque, ni antes ni después, justo en ese momento es cuando agarra al agente de policía y tira de él con tanta fuerza que fue imposible separarse de él. Y ello con independencia de la confrontación previa que se produjo entre los agentes y el acusado, pues aunque pudo existir un forcejeo e incluso un agarre de los agentes al acusado, en un momento determinado que ya hemos precisado, se produjo un inesperado cambio sustancial y cualitativo de las circunstancias, y fue el momento del ataque, que la víctima ni su compañero pudieron prever y que impidió la defensa de aquellos ante el cambio brusco, inopinado y letal de las condiciones en que se encontraban, tirando del agente con tal fuerza y virulencia que aquel no pudo hacer nada para evitar caer al foso justo en el momento en que pasaba la cabecera del tren.

TERCERO .- Además los hechos constituyen un delito de atentado porque Avelino se encontraba realizando las funciones propias de su cargo, como agente de Policía Nacional, iba uniformado con el traje correspondiente y el acusado lo sabía. Y es que tuvo tiempo suficiente para percatarse de ello: primero cuando le reclaman la identificación, después durante todo el trayecto en que van detrás de él hasta llegar al andén y finalmente en éste cuando se produce la discusión-forcejeo.

El delito de atentado está tipificado en el art.550 CP , a cuyo tenor " son reos de atentado los que acometan a la autoridad, a sus agentes o funcionarios públicos, o empleen fuerza contra ellos, los intimiden gravemente o les hagan resistencia activa también grave, cuando se hallen ejecutando las funciones de sus cargos o con ocasión de ellas".

Los elementos objetivos y subjetivos del delito de atentado están perfilados por la doctrina jurisprudencial (SSTs 1010/2009, de 27 de octubre y 265/2007 de 9 de abril), debiendo destacarse, respecto de los primeros, el carácter de autoridad, agente de la misma o funcionario público en el sujeto pasivo, que se halle en el ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas, y "un acto típico constituido por el acometimiento, empleo de fuerza, intimidación grave o resistencia activa también grave. Acometer equivale a agredir y basta con que tal conducta se dé con una acción directamente dirigida a atacar a la autoridad, (a sus agentes o a los funcionarios), advirtiendo la jurisprudencia que el atentado se perfecciona incluso cuando el acto de acometimiento no llega a consumarse. Lo esencial es la embestida o ataque violento".



Desde el punto de vista subjetivo, deben concurrir el dolo de ofender, denigrar o desconocer el principio de autoridad y "el conocimiento por parte del sujeto activo de la cualidad y actividad del sujeto pasivo cuya protección no puede depender del uso del uniforme en el momento en que se ejerce la autoridad, dado que el uniforme sólo permite el inmediato reconocimiento del agente, siendo indiscutible que habiéndose identificado el agente como tal y haber tenido conocimiento de ello el acusado, se cumplieron todas las exigencias del elemento cognitivo del mismo".

Dentro del delito de atentado las acusaciones lo califican como agravado por el uso de un medio peligroso. Como tal ha sido considerado tradicionalmente un vehículo a motor.

Dos cuestiones, a tener en cuenta:

1.^a) El automóvil es un medio peligroso cuando es empleado contra el agente de la autoridad; así lo establece la doctrina jurisprudencial como es el caso de la STS n.º 841/2010, de 6 de octubre, que citando la STS n.º 79/2010, de 3 de febrero, recuerda que "la jurisprudencia de esta Sala ha reputado instrumento peligroso la utilización de un automóvil como elemento de agresión (SSTS 226/2009, 26 de febrero, 798/2008, 12 de noviembre, 589/2008, 17 de septiembre)". Y el ATS 1630/2002, de 13 de octubre, que recuerda la reiterada jurisprudencia de que "se ha equiparado el acometimiento mediante actos corporales (puñetazo, patada), con la utilización de medios agresivos materiales, como es el intento de atropellamiento mediante un vehículo, ya que su peligrosidad es evidente y no sólo se pone en riesgo la integridad física de los agentes de la autoridad, sino que se trata de evitar las órdenes de detención que ostensiblemente se realizaron, como ocurre en el caso presente". En el supuesto analizado por el TS en dicho auto, el acusado se encontró "a una distancia de unos cincuenta metros, con un agente de la policía local que se hallaba, en el único carril libre en la calzada, dándole el alto, y lejos de pararse, siguió circulando, por lo que el agente tuvo que "retirarse dando un salto, para no ser atropellado".

2.^a) El principio del auto encubrimiento impune o derecho a la huida, afirmando la STS 670/2007, de 17 de julio, en el supuesto de hecho examinado en la misma, que "la precipitada huida protagonizada por el acusado a bordo del vehículo (que conducía), no buscaba menospreciar el principio de autoridad encarnado por los agentes que le perseguían, sino hacer efectiva su huida, evitando el efecto desfavorable que representaría su privación de libertad"(...). "La maniobra evasiva del acusado y la circulación temeraria ulterior no perseguían otro objetivo que zafarse del cerco policial, de ahí que no tuvieran como eje motor el desprecio de las órdenes de la autoridad, siendo el resultado único y exclusivo de su intención de huir a toda costa y así eludir la acción de los agentes"(...). La existencia de un derecho a la huida ha sido reivindicada desde algunas posiciones doctrinales, que afirman la ausencia de culpabilidad por no exigibilidad de una conducta distinta, de un comportamiento conforme a la norma. La jurisprudencia de esta Sala, en los casos de huida o elusión de la acción policial de descubrimiento de la participación en hechos punibles (cfr. SSTS 1461/2000, 27 de septiembre y 1161/2002, 17 de junio) viene admitiendo limitadamente el principio del auto encubrimiento impune, como manifestación del más genérico de inexigibilidad de otra conducta, pero constriñéndolo a los casos de mera huida (delitos de desobediencia) con exclusión de las conductas que en la fuga pongan en peligro o lesionen otros bienes jurídicos (STS 2681/1992, 12 de diciembre)."

Aplicando la anterior doctrina al presente caso, el acusado en un momento determinado de la persecución que protagonizó al negarse a entregar la documentación a los agentes que en el legítimo ejercicio de sus funciones así se la solicitaron, se encontró en el andén y con el convoy haciendo entrada en el mismo, siendo que su posible pretensión de huida podía haberse satisfecho corriendo en otra dirección, pues de las imágenes grabadas se desprende la anchura del andén, la localización de los agentes y las posibilidades de huida que tenía el acusado. Y en lugar de ello, acomete una acción contra el agente de policía nacional y lo lanza contra el vagón de metro que justo en ese momento se colocó a su altura. Siendo imposible que no se representara el resultado letal que dicha acción conllevaría.

Resulta por ello evidente que concurren los elementos necesarios para la subsunción en el delito de atentado con instrumento peligroso. No hay extralimitación policial en el caso que examinamos, ni a la conducta enjuiciada le es de aplicación el llamado principio del auto encubrimiento impune.

Por último es preciso recordar que a la hora de conceptuar a un objeto como peligroso, han de tenerse en cuenta dos requisitos:

- su capacidad abstracta para lesionar el bien jurídico de la integridad o vida de la víctima.
- que objetivamente puede ser tenido como peligroso en su concreta utilización.

En el presente caso, el vagón de metro (vehículo de motor equiparable a un vehículo) fue utilizado no en su condición de medio de transporte sino para asegurar el ataque al principio de autoridad que el agente representaba. Así quedó demostrado con el acta de inspección ocular, folio 15 de la causa y en el informe de

autopsia que fue debidamente ratificado y explicado por los médicos forenses en el acto del juicio oral, según el cual la víctima sufrió un cuadro lesivo caracterizado por la existencia de intenso traumatismo craneo-facial que dio lugar a fracturas complejas, tratándose de lesiones de carácter mortal, provocadas por una máquina pesada y a una determinada velocidad.

CUARTO .- Del delito de asesinato en concurso con el delito de atentado con medio peligroso es responsable criminal en concepto de autor (art. 28 C.P .) el acusado D. Roberto , quien realizó voluntaria y materialmente la acción típica, conforme ha sido declarado por el Tribunal del Jurado en los términos antes expuestos, encontrándole culpable de dichos delitos por unanimidad.

QUINTO .- Concorre la circunstancia agravante de reincidencia en relación con el delito de atentado. No concurre ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal en el delito de asesinato.

Consta acreditado documentalmente que el acusado fue condenado ejecutoriamente en sentencia del Juzgado de lo Penal 29 de Madrid de 12 de febrero de 2014 declarada firme el 3 de septiembre de 2014 por un delito de resistencia a la autoridad.

SEXTO .- En orden a la pena concreta a imponer, se tiene en cuenta, de conformidad con los arts. 139 , 552.1 y 77 Código Penal , concurriendo una circunstancia agravante para el delito de atentado, los siguientes criterios:

El hecho delictivo enjuiciado en esta causa fue muy grave, desde el momento en que se arrebató la vida a una persona: la vida es el valor constitucional supremo para el ser humano, art. 15 CE . Además el homicidio ejecutado por el acusado, no tiene explicación alguna, se cometió y fue extremadamente cruel y violento.

Por todo ello dentro del respeto a la franja legal de imposición de la pena (art. 66 CP) se considera ajustada a derecho la pena solicitada tanto por la acusación pública como privada de 20 años de privación de la libertad para el acusado en quien no concurre circunstancia atenuante alguna y por el contrario le consta no sólo la condena que se ha valorado para aplicar la agravante de reincidencia sino también otra condena por hechos ocurridos el 21 de octubre de 2014 condenado por un delito continuado de atentado a los agentes de la autoridad a 22 meses de prisión, accesorias legales y responsabilidad civil. Declarada firme por Sentencia de la AP de 3 de abril de 2017 que estimó el recurso de apelación interpuesto por la acusación particular en el sentido de dejar sin efecto la sustitución de la pena de prisión acordada, pero manteniendo la pena privativa de libertad impuesta. Además en los antecedentes policiales le constan diez reseñas policiales por diversos delitos, habiendo sido detenido el 29/06/13 por amenazas y robo con violencia e intimidación, el 23/03/14 por robo con violencia y el 21 de octubre de 2014 por delito de atentado.

Es por ello que dentro del margen penológico en el que nos podemos mover (mitad superior de la pena prevista para la infracción más grave, art. 77 CP) de diecisiete años y seis meses de prisión a veinte años de prisión, esta Juzgadora considere ajustada a las circunstancias concretas del hecho y del autor imponer la pena máxima de veinte años de prisión, pues su actuación revela una peligrosidad y crueldad dignas de dicha pena.

En aplicación del art. 55 del CP procede, además la pena de inhabilitación absoluta.

Se insta por el Ministerio Fiscal la sustitución de la pena de prisión por la expulsión del territorio nacional y prohibición de entrada en España durante diez años, cuando el penado hubiera accedido al tercer grado o cumplido las tres cuartas partes de la condena impuesta. No se hace pronunciamiento al respecto en esta resolución, al no contar con suficientes elementos de juicio, sin perjuicio de que llegado el momento y a la vista de todas las circunstancias concurrentes proceda acordar.

SÉPTIMO .- El responsable criminal de un delito lo es también civilmente de los daños y perjuicios causados y probados (art. 109 y 116 C.P .). La responsabilidad civil en el caso de la muerte intencional de una persona debe ponderarse partiendo del dato esencial de la propia muerte, hecho decisivo e irreversible, del que nace ex lege la obligación reparatoria (art. 109 CP) .

En consecuencia, el acusado deberá indemnizar al abuelo de la víctima quien había ejercido funciones de padre, pero con el que no convivía ni dependía económicamente de él, en la suma reclamada por el Ministerio Fiscal de 30.000 € que se corresponde con los parámetros usuales de referencia en casos de homicidios dolosos, sin que por la acusación particular halla justificado o dado explicación a la petición de 60.000 a su favor y 40.000 euros para la hermana que ni convivía ni dependía económicamente del fallecido, exponiendo por otro lado vía informe que su pretensión última "era hacer justicia" aceptando las cantidades que en última instancia se fijaran.

OCTAVO .- Por imperativo del art. 123 C.P . y 240 LECrim . las costas procesales se imponen al acusado, incluidas las de la acusación particular, cuya actuación no ha sido ni temeraria ni superflua (SSTs de 26 Sep. 1994 y 3 Abr. 1995 , entre otras muchas).

Como recuerda la sentencia núm. 1980/2000 de 25/01/2001, tanto la doctrina procesalista actual como la jurisprudencia (S.T.S. de 21 Feb. 1995, 2 Feb. 1996, 9 Oct. 1997 y 29 Jul. 1998, entre otras), coinciden en destacar la naturaleza procesal de las costas penales, cuyo fundamento no es el punitivo sino el resarcimiento de los gastos procesales indebidamente soportados por la parte perjudicada por el proceso, bien sea la acusación particular, la privada o la acción civil que representan a la víctima o perjudicado por el delito y deben ser resarcidos de gastos ocasionados por la conducta criminal del condenado, bien el condenado absuelto en caso de acusaciones infundadas o temerarias (art. 240.3 de la L.E.Criminal). Por ello señala expresamente la sentencia de 21 Feb. 1995 que «la condena en costas no se concibe ya como sanción sino como resarcimiento de gastos procesales.»

La inclusión en la condena en costas de las originadas a la víctima o perjudicado por el delito, que se persona en las actuaciones en defensa de sus intereses y en ejercicio de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E) y a la asistencia letrada (art. 24.2 C.E), constituye, en consecuencia, la aplicación última al proceso penal del principio de la causalidad, como destaca la doctrina procesal. El efecto de este principio es el resarcimiento por el condenado, declarado culpable del acto delictivo que causó el perjuicio, del gasto procesal hecho por la víctima en defensa de sus intereses.

Vistos, además de los citados, los preceptos legales pertinentes del Código Penal y Ley de Enjuiciamiento Criminal.

FALLO

Atendiendo al VEREDICTO DE CULPABILIDAD emitido por el Tribunal del Jurado:

DEBO CONDENAR Y CONDENO al acusado D. Roberto como autor criminalmente responsable de un delito de asesinato previsto y penado en los arts. 139.1º y 3º y 140 Código Penal en concurso ideal con un delito de atentado con medio peligroso del art. 550, 551 y 552.1º del Código Penal (vigente en el momento en que ocurrieron los hechos), concurriendo la circunstancia agravante de reincidencia para el delito de atentado y sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en el asesinato, a la pena de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y a que indemnice a D. Jose Augusto en la suma de 30.000 euros, más intereses del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil desde la fecha de esta sentencia. Y al pago de las costas de este juicio incluidas las de la acusación particular.

Para el cumplimiento de la pena abónese el tiempo que el acusado lleva privado de libertad por esta causa.

Únase a la presente sentencia acta de deliberación y votación del Jurado.

Notifíquese la presente al Ministerio Fiscal y a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el plazo de DIEZ DÍAS desde la última notificación.

Así, por esta mi Sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de Sala y se anotará en los Registros correspondientes, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrado D^a LOURDES CASADO LÓPEZ que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, por ante mí el Secretario, de lo que doy fe.