

**Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia de 8 Oct. 2010, rec. 10312/2010**

Ponente: Jorge Barreiro, Alberto Gumersindo.

Nº de Sentencia: 890/2010

Nº de Recurso: 10312/2010

Jurisdicción: PENAL

Tipo de recurso de la resolución: APELACION

CONCURSO IDEAL. Entre los delitos de conducción temeraria b modalidad suicida-, homicidio y lesiones. Absolución por inimputabilidad. Conducción en sentido contrario al permitido y a elevada velocidad por la autovía A-70. Fallecimiento del conductor y copiloto de un vehículo con el que colisionó frontalmente el acusado, y causación de lesiones graves a los ocupantes de una motocicleta. DOLO EVENTUAL. Dolo de peligro y dolo de lesión. Concurrencia del elemento objetivo del riesgo al generar un peligro concreto muy elevado para la vida e integridad física de las personas, que entrañaba una probabilidad muy alta de materializarse en un resultado de muerte o lesiones. Concurrencia del elemento intelectual al someter consciente y voluntariamente a las víctimas a situaciones de peligro por él generadas. Asunción como probable de la materialización del peligro concreto que generaba, pese a lo cual, persiste en su actuar. Materialización del riesgo típico de la conducción temeraria, por lo que no cabe la subsunción en el tipo del art. 381.1 CP sino, producidas las muertes, en el doloso de resultado del art. 138 CP. EXIMENTE DE ENAJENACIÓN MENTAL. Apreciación de la eximente completa, frente a la incompleta que estimó la instancia. Trastorno esquizoafectivo tipo bipolar de varios años de evolución. Hechos cometidos bajo un delirio propio de su enfermedad que anula su capacidad, impidiéndole atender al mandato legal y obligándole a orientarse por el objetivo patológico e irracional que le marcaba la idea delirante. PENALIDAD. Medida de seguridad de internamiento. Requisitos. Criterios para concretar su duración. Doctrina jurisprudencial. En el caso, internamiento en centro psiquiátrico penitenciario por un período máximo de 15 años. Diagnóstico de peligrosidad social muy elevada y mal pronóstico de comportamiento futuro.

Normativa aplicada

TEXTO

En la Villa de Madrid, a ocho de Octubre de dos mil diez

SENTENCIA

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Primera, de fecha dos de febrero de dos mil diez. Han intervenido el Ministerio Fiscal y, como recurrente, el acusado



Mauricio , representado por la procuradora Sra. Oti Moreno, y como parte recurrida, Juana y Noelia , representadas por la procuradora Sra. Sanz Amaro. Ha sido ponente el magistrado Alberto Jorge Barreiro.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de Instrucción número Cuatro de Alicante, instruyó sumario 7/08, por delito de homicidio imprudente, contra Mauricio , y lo remitió a la Audiencia Provincial de Alicante, cuya Sección Primera, dictó sentencia en fecha dos de febrero de dos mil diez, con los siguientes hechos probados: *Sobre las 13,40 h del día 10 de febrero de 2008, el procesado Mauricio , mayor de edad (n. 11-8-63) y sin antecedentes penales, conducía el turismo de su propiedad Opel Corsa, matrícula-MQQ , con seguro concertado con la compañía de seguros "Línea Directa Aseguradora", por la carretera N-340 procedente de la localidad de Elche y en sentido Alicante, y llegando a la intersección giratoria sita a la altura del punto kilométrico 723,500, que constituye la confluencia con la autovía EI-20 (Ronda Este de Elche), accedió a la misma en "sentido contrario al permitido", hallándose la misma con señalización tanto vertical como horizontal perfectamente visible y legible, continuando su trayectoria por esta segunda vía citada hasta su punto kilométrico "o donde existe el carril de salida procedente de la autovía A-70 y confluyendo igualmente con la autovía A-7, lugar por el cual su conductor accedió a realizar una maniobra de giro hacia la autovía indicada en sentido Alicante, y que pudo observar que la señalización en ambos márgenes se hallaba en sentido inverso al llevado, accediendo ya a la propia autovía A-70 y colocándose sobre el carril izquierdo de estos, conduciendo en "sentido contrario al permitido", con el consiguiente desprecio a la vida de los demás.*

Y así a la altura del kilómetro 029,600, el procesado tuvo una primera colisión por raspado positivo contra el vehículo turismo Peugeot 307 HDI, matrícula-PNF , conducido en sentido correcto por Pedro Francisco , que se hallaba efectuando maniobra de adelantamiento a otros usuarios de la vía y cuyo conductor realizó maniobra evasiva brusca para evitar el accidente, no reclamando por los desperfectos causados en el espejo retrovisor, la propietaria del vehículo, Celsa , esposa de Pedro Francisco , que también circulaba en el vehículo.

El procesado continuó circulando por dicho carril hasta aproximadamente el km 27, lugar donde se desplazó hacia la izquierda, circulando entonces ocupando el arcén y parte del carril derecho, y en dicha posición circuló a lo largo de 12,850 km, estando a punto de colisionar de frente con varios vehículos, cuyos conductores hicieron maniobras evasivas para evitarlo.

El procesado tuvo ocasión de evitar tales situaciones de peligro, como detener el vehículo sobre el arcén derecho de la calzada señalizándolo, así como desde el inicio del trayecto dispuso de tres enlaces de salida de la autovía, en los puntos kilométricos 025,000, 022,500 y 017,400, no utilizando ninguna de estas opciones, continuando su trayectoria en sentido contrario y a velocidad elevada, poniendo en peligro la vida e integridad de los usuarios de la vía.

Al llegar a la altura del punto kilométrico 017,150, existiendo intensidad circulatoria que ocupaba ambos carriles de la calzada, Ildelfonso , conductor del turismo Peugeot 205, matrícula I-....-KJ , al apercebirse de la circulación en sentido contrario del Opel Corsa, adoptó



como maniobra evasiva el accionamiento (sic) del freno de servicio, no obstante no pudo evitar la colisión frontal con el vehículo del procesado.

Por efecto de tal choque el vehículo Peugeot 205 colisionó a su vez a la motocicleta Harley Davidson-TBT desplazándola hasta las barreras semirrígidas, conducido por Tomás , y ocupada por Concepción , si bien el conductor momentos antes al apercibirse del peligro había adoptado como maniobra el desplazamiento hacia la derecha introduciéndose en el carril de enlace salida hacia la autovía A-31.

Consecuencia de la colisión fallecieron en el acto Ildefonso (n. 24-5-53) y su esposa, Melisa (n. 18-1-54) que viajaba en el asiento del copiloto, quienes dejan dos hijas, Juana (n. 12-6-78) y Noelia (n. 20-9-82), así como los padres de los respectivos, Faustino y Ángela , y Marino y Francisca .

Tomás (n. 5-3-62), conductor de la motocicleta, sufrió fractura meseta tibial interna con luxación lateral de rodilla y fractura del astrágalo del tobillo derecho, precisando intervención quirúrgica el 11-2-08 con osteosíntesis con placa y tornillos, y ortesis rígida, tardando en durar 305 días, con los mismos de incapacidad, con 10 de estancia hospitalaria, quedándole como secuelas artrosis postraumática en rodilla derecha (7 puntos), material de osteosíntesis en tal rodilla (4 puntos), cicatriz quirúrgica de 16x0,5 cm, en cara anterior de rodilla derecha (perjuicio estético ligero), y dificultad para realizar tareas que le supongan sobre esfuerzo de rodilla derecha, como la deambulacion prolongada, subir y bajar escaleras y caminar por terreno irregular.

Concepción (n. 8-4-69), sufrió contusiones varias con hematoma en región perirrotuliana y rodilla derecha, dolor en flexura del codo derecho y cervicalgia postraumática con contusión lumbar y en hombro izquierdo, precisando tratamiento médico (reposo, farmacológico y rehabilitación), curando con incapacidad en 183 días, sin estancia hospitalaria, quedándole como secuelas síndrome postraumático cervical (3 puntos) y agravación de cambios degenerativos en columna dorso lumbar (1 punto).

El procesado sufrió fractura de la novena costilla, clavícula izquierda y perforación del asa yeyunal y peritonitis aguda, siendo intervenido quirúrgicamente.

El procesado sufre trastorno esquizoafectivo tipo bipolar de varios años de evolución (295,70, DSM-IV-TR), en fase maníaca con ideas delirantes de control e influencia, por lo que tenía alteradas parcialmente las bases psicobiológicas de la imputabilidad.

El turismo Peugeot (sic) 205 resultó siniestro total, ha sido tasado en 820 euros, y la motocicleta Herley (sic) Davidson valorada en 12.100 euros, sufrió desperfectos no tasados.

La compañía de seguros "línea Directa" el 20-5-2008 consignó 200.747,04 euros, entregados el 25-9-08, 9.046,63 euros a Marino , 9.046,63 a Ángela , 9.046,63 euros a Faustino , 9.046,63 euros a Francisca 72.373,04 euros a Noelia , y 72.373,04 euros a Juana .

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: *FALLO: Que debemos condenar y condenamos al procesado Mauricio como autor de un delito Contra la Seguridad del Trafico, ya definido, en concurso ideal con dos delitos de homicidio del art. 138 y dos delitos de lesiones del art. 147 del C.P (a penar conforme del art. 382 del C.P), concurriendo la exigente incompleta de enfermedad mental del*



art. 21.1 en relación al 20.1 del C.P , a la pena de 12 años y 5 meses de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo de 10 años (art. 105 C.P), acordándose el comiso del vehículo utilizado por el procesado (art. 381.3 C.P) así como al pago de las costas, incluidas las devengadas por las acusaciones particulares y a que indemnice, con la R. C Directa de la Cía. de seguros Línea Directa Aseguradora, a los siguientes perjudicados y por los conceptos y cantidades desglosadas a continuación:

A Dña. Juana Y Dña. Noelia , en la cantidad de 80.000 €, para cada una de ellas y a ambas en 820 € por el valor del vehículo Peugeot 205.

A Dña. Ángela , D. Faustino , Dña. Francisca y D. Marino , en 9.046,63 € a cada uno de ellos.

A Dña. Concepción 9.602,01 € por los días de incapacidad, en 3.054,44€ por las secuelas y en 305,44 € por factor de corrección sobre secuelas, en 1.682,19 € (por complemento de productividad dejado de percibir en el periodo de baja laboral), así como 240,01€ por gastos médicos y farmacéuticos.

Y a D. Tomás en 645,70 € por los días de estancia hospitalaria, 15.478,65 € por los días de impedimento, 8.388,05 € por las secuelas funcionales, 1.338,54 € por las secuelas estéticas, 972,64 € por el 10 % de factor de corrección sobre secuelas, 2.087,58 € (por complemento de productividad dejado de percibir en el periodo de baja laboral) y en la cantidad que se determine en ejecución por los daños de la motocicleta. Devengando todas las cantidades liquidas el interés previsto en el art. 576 L.E.Crim, previa deducción de las cantidades consignadas y entregadas a cuenta de la indemnización definitiva por la Cía. de Seguros.

No ha lugar a hacer pronunciamiento alguno respecto de la reclamación efectuada al Consorcio de Compensación de Seguros al haber retirado la pretensión las acusaciones en las sesiones de Juicio Oral.

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad y responsabilidad personal subsidiaria que se impone abonamos al procesado todo el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa si no lo tuvieron absorbido por otras.

3.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por Mauricio que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- La representación del recurrente basa su recurso de casación en los siguientes motivos: PRIMERO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 LOPJ en relación con el art. 852 LECrim , por infracción del art. 9.3 de la CE , en su vertiente de "interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos", en su relación con el art. 24.2 de la CE , en referencia al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. SEGUNDO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 LOPJ en relación con el art. 852 LECrim , por infracción del art. 24.1 CE por vulneración del derecho fundamental a la "tutela judicial efectiva", en su vertiente del principio de proporcionalidad en la imposición de la pena (que también integra el principio de legalidad del art. 25 CE), al no motivar la aplicación de la reducción de la pena en un grado por la concurrencia de la circunstancia prevista en el art. 21.1 CP en relación con el art. 20.1 CP y consecuentemente, quedar sin explicación la decisión de inaplicar la reducción de un segundo grado que también contiene el art.



68 CP. TERCERO .- Por infracción de Ley, con base en el nº 2 del art. 849 de la LECrim , al haber incurrido en error de hecho en la apreciación de las pruebas. CUARTO.- Por infracción de Ley, del art. 849.1º de la LECrim , por aplicación indebida del art. 21.1º del CP en relación con el art. 20.1º del CP; y consiguiente falta de aplicación, también indebida, del art. 20.1º CP. QUINTO .- Por infracción de Ley, del art. 849.1º de la LECrim , por aplicación indebida del art. 138 CP y consiguiente falta de aplicación del art. 142.1 CP. SEXTO .- Por infracción de Ley, del art. 849.1º de la LECrim , por aplicación indebida del art. 147 CP y consiguiente falta de aplicación del art. 152.1.1º CP . SÉPTIMO.- Por infracción de Ley, del art. 849.1º de la LECrim , por aplicación errónea del art. 68 CP. OCTAVO .- Por infracción de Ley, del art. 849.1º de la LECrim , por falta de aplicación de los arts. 96.2-1º y 104 en relación con el art. 99, todos ellos del CP. NOVENO .- Por infracción de Ley, del art. 849.1º de la LECrim , por aplicación errónea de los arts. 123 y 124 CP , conforme al art. 240 de la LECrim .

5.- Instruido el Ministerio Fiscal impugnó todos y cada uno de los motivos; la parte recurrida mostró su conformidad con la impugnación realizada por el Ministerio Fiscal; la Sala lo admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebraron deliberación y votación el día 27 de septiembre de 2010.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRELIMINAR. La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Alicante condenó, en sentencia dictada el 2 de febrero de 2010 , a Mauricio como autor de un delito contra la seguridad del tráfico, en concurso ideal con dos delitos de homicidio del art. 138 y dos delitos de lesiones del art. 147 del C.P (a penar conforme del art. 382 del C.P), concurriendo la eximente incompleta de enfermedad mental del art. 21.1 en relación al 20.1 del C.P , a la pena de 12 años y 5 meses de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo de 10 años. También acordó el comiso del vehículo utilizado por el procesado así como el pago de las costas, incluidas las devengadas por las acusaciones particulares. Y que indemnizara en distintas cantidades, con la R. C Directa de la Cía. de seguros Línea Directa Aseguradora, a los diferentes perjudicados por los delitos.

Los hechos que han sido objeto de condena se resumen, de forma sucinta, en que el día 10 de febrero de 2008, sobre las 13,40 horas, el procesado Mauricio , de 44 años, condujo el turismo de su propiedad Opel Corsa,-MQQ , por la carretera N-340, procedente de la localidad de Elche y en sentido a Alicante. Y al llegar a la intersección giratoria sita a la altura del punto kilométrico 723,500, que constituye la confluencia con la autovía EI-20 (Ronda Este de Elche), accedió a la misma en sentido contrario al permitido, a pesar de que la calzada presentaba la señalización tanto vertical como horizontal perfectamente visible y legible. Continuó seguidamente su trayectoria por otros tramos de dirección prohibida reseñados en la sentencia de instancia, hasta que accedió a la autovía A-70, donde condujo en sentido contrario al permitido, con el consiguiente desprecio a la vida de los demás. Y después de tener una primera colisión por raspado positivo contra el vehículo turismo Peugeot 307 HDI,-PNF , conducido en sentido correcto por Pedro Francisco , el acusado prosiguió circulando por dirección contraria hasta aproximadamente el km 27, lugar donde se desplazó hacia la izquierda, circulando entonces



ocupando el arcén y parte del carril derecho. En dicha posición circuló a lo largo de 12,850 km, estando a punto de colisionar de frente con varios vehículos, cuyos conductores hicieron maniobras evasivas para evitarlo. Al llegar a la altura del punto kilométrico 017,150, existiendo intensidad circulatoria en ambos carriles de la calzada, colisionó frontalmente contra el turismo Peugeot 205, matrícula I-....-KJ , que iba conducido por su propietario, quien no pudo evitar la colisión frontal con el vehículo del procesado. Por efecto de tal choque el vehículo Peugeot 205 colisionó a su vez contra la motocicleta HarleyTBT , pilotada por Tomás , a quien acompañaba Concepción , desplazando la moto contra las barreras semirrígidas.

Como consecuencia de la colisión fallecieron en el acto Ildefonso y su esposa, Melisa , que viajaba en el asiento delantero derecho del vehículo Peugeot 205. Tomás (n. 5-3-62), conductor de la motocicleta, sufrió graves lesiones, quedándole diferentes secuelas. Y también sufrió lesiones su acompañante: Concepción .

El procesado sufre trastorno esquizoafectivo tipo bipolar de varios años de evolución (295,70, DSM-IV-TR), en fase maníaca con ideas delirantes de control e influencia, por lo que tenía alteradas parcialmente las bases psicobiológicas de la imputabilidad.

Contra la referida sentencia interpuso recurso de casación la defensa del acusado, formalizando un total de nueve motivos, si bien los aspectos realmente cuestionados son dos: la subsunción de la conducta del acusado en los tipos penales dolosos de homicidio y de lesiones en lugar de apreciarse las modalidades imprudentes que postula la defensa; y, en segundo lugar, la imputabilidad del acusado, a quien en la sentencia se le aplica una eximente incompleta de enfermedad mental, criterio del que discrepa el recurrente, que postula la aplicación de una eximente completa y la consiguiente medida de seguridad.

La exposición de los nueve motivos del recurso presenta cierta reiteración y turbiedad expositiva, de modo que se empieza cuestionando el tema de la imputabilidad, entremezclándose las impugnaciones por razones formales y procesales de tutela judicial con otras de índole estrictamente probatorio y también de carácter jurídico sustantivo acerca del concepto de enfermedad mental y de su aplicación al presente caso; y después se cuestionan los tipos penales dolosos de homicidio y lesiones, para acabar finalmente rebatiendo la individualización judicial de la pena y la imposición de las costas de la acusación particular.

Con el fin de seguir un orden metodológico procesal que facilite el estudio de los problemas suscitados y que propicie al mismo tiempo una mayor claridad expositiva para la intelección de la sentencia, se comenzará por examinar los motivos relativos a la aplicación de los tipos penales sustantivos que integran el título de condena, y después se analizará el tema de la imputabilidad, y en concreto la aplicación que se hace en la instancia de la eximente incompleta de enfermedad mental, cuestionada por la defensa tanto en su aspecto probatorio como en el estrictamente jurídico.

PRIMERO. 1.En los [motivos quinto y sexto](#) del recurso, que, dada su estrecha vinculación, han de ser examinados conjuntamente, denuncia la parte recurrente, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1º de la LECr ., la vulneración de los arts. 138, 142, 147 y 152.1.1º del C. Penal . La tesis de la defensa se centra en cuestionar la existencia de dolo eventual en la conducta homicida y lesiva penada por la Audiencia. Se alega al respecto que la enfermedad psíquica que padece el acusado - un trastorno esquizoafectivo tipo bipolar de varios



años de evolución, en fase maniaca con efectos delirantes de control e influencia- descarta la posibilidad de que actuara con el conocimiento y voluntad propios del dolo eventual. La idea delirante de conducir en dirección contraria debido a que se hallaba convencido el acusado de que estaba siendo filmado como protagonista de una película con objeto de que los esquizofrénicos se tomaran la medicación, imposibilita -dice la defensa- que actuara con dolo eventual. Considera por tanto que debieron aplicarse los tipos imprudentes del homicidio y de las lesiones, al hallarnos ante un supuesto de culpa consciente y no de dolo eventual.

2. Sobre el tema del dolo se argumenta en las sentencias de esta Sala 172/2008, de 30 de abril, y 716/2009, de 2 de julio, que " *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 que lleva a la producción del resultado o que realiza la acción típica, representándose la posibilidad de la producción del 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 el conocimiento del riesgo se encuentra implícito el conocimiento del resultado y desde luego la decisión del autor está vinculada a dicho resultado" (STS de 1 de diciembre de 2004, entre otras muchas).

"...se estima que obra con dolo quien, conociendo que genera un peligro concreto jurídicamente desaprobado, no obstante actúa y continúa realizando la conducta que somete a la víctima a riesgos 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".

Por consiguiente, tal como se aprecia en los precedentes jurisprudenciales reseñados, 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 ésta 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).

3. La aplicación de la doctrina precedente al caso concreto que ahora se juzga nos lleva a inferir, confirmando el criterio de la Audiencia, que el acusado actuó con dolo eventual en su comportamiento homicida.

Para dirimir la cuestión suscitada es importante partir de la premisa de que la parte recurrente no impugnó el relato fáctico de la sentencia en lo que se refiere a los elementos externos de la conducta del imputado. Ni lo objetó ahora ni lo cuestionó tampoco en el juicio de instancia. Ello significa que el acusado -tal como se expresa en la narración fáctica- circuló en sentido contrario al permitido, y después de tener una primera colisión por raspado positivo contra el vehículo turismo Peugeot 307, prosiguió circulando por dirección contraria hasta aproximadamente el km 27, lugar donde se desplazó hacia la izquierda, ocupando el arcén y parte del carril derecho. En dicha posición circuló a lo largo de 12,850 km, estando a punto de colisionar de frente con varios vehículos, cuyos conductores hicieron maniobras evasivas para evitarlo. Y al llegar a la altura del punto kilométrico 017,150, existiendo intensidad circulatoria que ocupaba ambos carriles de la calzada, colisionó frontalmente contra el turismo Peugeot 205, matrícula I-....-KJ, que iba conducido por su propietario, quien no pudo evitar la colisión frontal con el vehículo del procesado. Por efecto de tal choque el vehículo Peugeot 205



colisionó a su vez contra la motocicleta Harley Davidson que iba ocupada por dos personas. Como consecuencia de la colisión fallecieron los dos ocupantes del turismo y resultaron lesionadas las personas que viajaban en la motocicleta.

A tenor de lo que se acaba de exponer, 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.

Aclarado el elemento objetivo del riesgo propio de los tipos penales aplicados por la Sala de instancia, tampoco se suscitan dudas sobre el elemento intelectual del dolo, pues sobre este particular la sentencia de instancia argumenta que el acusado manifestó en su primera declaración judicial que " *iba cagado de miedo* ", frase de la que se vale la Audiencia para, aplicando las máximas de la experiencia, colegir que el acusado era consciente del peligro que estaba creando. Este juicio de inferencia no lo cuestiona la parte recurrente, y además, según se razona en la propia sentencia, aparece avalado por el dato objetivo de que el acusado, en el propio lugar de los hechos, se arrodilló delante de las víctimas, según se constató mediante la prueba testifical, y manifestó: "Dios mío, qué es lo que he hecho".

Así las cosas, y una vez acreditado el elemento intelectual del dolo, se infiere mediante un razonamiento indiciario que el acusado estaba asumiendo la probable materialización del peligro concreto que generaba para terceras personas y para él mismo, pues si "estaba cagado de miedo" es que percibía la probabilidad de colisionar y de generar los resultados que, desgraciadamente, terminó ocasionando.

Es cierto que, tal como alega la parte recurrente, su conducta tenía como fin ser el protagonista de una película que habría de servir como estimulante para que los esquizofrénicos tomaran su medicación, que era el delirio que padecía en ese momento el acusado. Ahora bien, ese fin u objetivo, que pudiera tener relevancia para operar como móvil de su acción y para activar su voluntad, no excluye el conocimiento de los importantes riesgos que engendraba su conducción por la autovía para conseguir los objetivos de su idea delirante. Ello significa que sí se daban los elementos propios del dolo, cuando menos del conocido como dolo natural o neutro.

En la sentencia cuestionada se afirma que el acusado actuó con "desprecio para la vida de los demás", acudiendo así a la expresión que se utiliza en el art. 381.1 para describir el dolo propio de los delitos de conducción con temeridad manifiesta en su modalidad más grave, conocidos como delitos de "conducción suicida". Estos delitos 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.

Lo que sucede en el presente caso es que el riesgo típico de la conducción temeraria acabó materializándose en el resultado, de ahí que no quepa acudir a una mera tentativa con dolo eventual, tipificada como delito de peligro concreto en el art. 381.1 del C. Penal, en lo que puede entenderse como una modalidad de tentativa de homicidio atenuada o privilegiada (conducción suicida). Debe acudirse por tanto, una vez producidas las muertes, al tipo doloso de resultado previsto en el art. 138 del C. Penal.



La defensa aduce también como argumento exculpatorio que el acusado actuó realmente con dolo de peligro y no de lesión, pues -según afirma- asumió el resultado de peligro pero no de lesión, razonamiento mediante el que postula la aplicación del tipo imprudente por faltar el dolo con respecto al resultado homicida.

Pues bien, en la práctica resulta de una especial complejidad deslindar entre el dolo eventual de lesión, el dolo de peligro concreto y la culpa consciente. La delimitación entre esas tres modalidades subjetivas resulta de una enorme dificultad al tener que operar los aplicadores del derecho con la estratificación de fenómenos psíquicos que presentan una difícilísima comprobación empírica en el ámbito procesal. De ahí que se acuda a criterios normativos para solventar con pautas objetivables tan espinosa cuestión.

Si nos situamos en el plano propio de los fenómenos empíricos, todo indica que resulta francamente difícil que el autor perciba un peligro concreto de acentuada intensidad y no perciba al mismo tiempo un resultado eventual de lesión, pues si el autor se percata de un elevado peligro concreto para un bien jurídico no parece fácil que no esté percibiendo al mismo tiempo la lesión eventual de la víctima. Y en el caso de que perciba la posibilidad de lesión pero confíe en que no se produzca, habrá que verificar si tiene realmente controlado el riesgo o si la propia víctima lo tiene controlado, en cuyas hipótesis podría hablarse de una confianza racional y excluirse por tanto el dolo eventual de lesión.

Si, como sucede en el presente caso, el peligro generado para los bienes jurídicos es muy elevado y no constan datos indiciarios de que el acusado tuviera controlado el riesgo y tampoco constan indicios de que las víctimas lo tuvieran neutralizado, es claro que no concurren los supuestos fácticos de una situación objetiva que propiciara la confianza en la evitación del resultado. Y si se diera una creencia de esa índole, sería realmente totalmente irracional.

Por lo cual, en el supuesto enjuiciado no sólo cabe hablar de dolo de peligro concreto como señala la defensa, sino también de dolo eventual de lesión. Y es que al conocer el acusado la gravedad del peligro concreto, escenificado en los coches que casi lo rozaban al pasar y en las maniobras que tenían que hacer para esquivarlo, tenía la obligación de tomarse en serio ese peligro y abstenerse de conducir en dirección contraria por una carretera de circulación densa y rápida. Máxime cuando no concurrían elementos objetivables que neutralizaran el riesgo ya que en ningún momento se hizo referencia a ellos.

Al conocer el grado muy elevado de peligro concreto que estaba generando, tuvo que captar - *ex ante* - necesariamente el eventual resultado ("iba cagado de miedo", según sus propias palabras). Y si lo percibió y no desistió de su comportamiento arriesgado, sólo cabe concluir que, en contra de lo que alega la parte recurrente, sí estaba asumiendo o aceptando ese resultado muy probable en que acabó materializándose el riesgo.

Por consiguiente, ha de concluirse que el autor actuó con dolo eventual homicida. E igualmente, y por los mismos argumentos, ha de hablarse de dolo eventual de lesión y no de culpa consciente con respecto a las víctimas que viajaban en la motocicleta, que resultaron con graves lesiones. Ello comporta, pues, la desestimación de los motivos quinto y sexto del recurso.



SEGUNDO. 1. Los motivos primero , segundo , tercero , cuarto, séptimoy octavo los dedica la parte recurrente a interesar la aplicación de la eximente completa de enfermedad mental en lugar de la incompleta que le fue apreciada en la instancia. Y si no se accediera a ello solicita que se le reduzca la pena que considera excesiva y desproporcionada y que se le aplique, en su caso, una medida de seguridad de internamiento.

El tema de la imputabilidad y de la posible eximente lo trata el recurrente desde diferentes perspectivas: en el ámbito de la prueba pericial, en el marco de la subsunción legal y también desde el perfil de la cuantificación punitiva. Por lo tanto, se examinará por ese orden respondiendo a los razonamientos impugnatorios concretos que la parte expone de forma algo dispersa y reiterativa en los diferentes motivos.

2. En cuanto a los argumentos de carácter probatorio , la lectura de las actuaciones revela que no concurre apenas controversia sobre el contenido y el resultado de los dictámenes periciales psiquiátricos, pues la tesis de la parte recurrente es que el acusado padece una grave enfermedad mental y que en el momento de los hechos estaba sufriendo una crisis o brote de su padecimiento, y esos extremos sí han sido admitido en la resolución recurrida. En efecto, en la sentencia se acoge como probado que el acusado " *sufre trastorno esquizoafectivo tipo bipolar de varios años de evolución (295,70, DSM-IV-TR), en fase maníaca con ideas delirantes de control e influencia*".

La cuestión probatoria debe centrarse, por tanto, en el último inciso de ese párrafo, en el que añade el Tribunal que debido a ello, y aquí está el núcleo de la discrepancia con la sentencia, " *tenía alteradas parcialmente las bases psicobiológicas de la imputabilidad*".

En la causa consta que informaron pericialmente sobre el estado psíquico del acusado un total de cinco peritos: dos de ellos médicos forenses y otros tres ajenos al juzgado. Afirma la Sala que los informes son divergentes y se inclina por otorgar mayor credibilidad y fiabilidad al informe emitido por los médicos forenses, argumentando en el sentido de que el procesado tenía afectada parcialmente su capacidad, no tanto de comprender la trascendencia de sus actos -ya que afirmó literalmente que iba "cagado de miedo", indicio que permite inferir que era consciente del peligro que estaba creando-, sino de dirigir su voluntad conforme a dicha comprensión a causa del trastorno que tiene diagnosticado. Y acaba concluyendo que ello justifica la aplicación de la eximente incompleta (art. 21.1ª en relación con el art. 20.1º del C. Penal), toda vez que en el momento de ejecutar los hechos la capacidad del acusado de ser motivado por la norma penal se encontraba disminuida en cuantía no precisada, pero sí suficiente para afectar a su voluntad y al control de sus impulsos. Y termina diciendo el Tribunal que si bien tres de los peritos manifestaron que cuando el enfermo sufre delirios por hallarse en fase aguda tiene anulada su capacidad de controlar su voluntad y obra como un robot, el hecho de que tuviera conocimiento del peligro que engendraba son su conducción excluye una afectación total de su voluntad que justifique la aplicación de la eximente completa.

Frente a la tesis atenuatoria de la sentencia sostiene la defensa que procede la aplicación de la eximente completa del art. 20.1º del C. Penal . Según la parte recurrente, la inimputabilidad debe ser total porque aunque el acusado conociera el riesgo que generaba y también la ilicitud de su comportamiento, tiene en realidad anulada su voluntad al estar controlado por el delirio, que le impele a seguir conduciendo. Incide al respecto en que no se dan realmente discrepancias entre los distintos informes periciales, pues en todos ellos se afirma que los hechos ocurrieron con motivo de una reactivación de la enfermedad al entrar en una fase aguda con un brote psicótico



plasmado en un delirio muy concreto: actuaba convencido de que estaba siendo filmado como protagonista de una película que tenía como fin convencer a los esquizofrénicos de que se tomaran la medicación.

3. Centradas en tales términos las divergencias de la defensa con la sentencia de instancia, se hace preciso exponer cuáles son los criterios jurisprudenciales sobre la materia a tratar.

La jurisprudencia de este Tribunal (SSTS 1170/2006, de 24-11; 455/2007, de 19-5; 258/2007, de 19-7; 939/2008, de 26-12; 90/2009, de 3-2; 983/2009, de 21-9; y 914/2009, de 24-9, entre otras) tiene reiteradamente declarado, en relación a la apreciación de atenuaciones de la responsabilidad por afectaciones mentales con reflejo en la capacidad de culpabilidad, que ha de tenerse en cuenta, en primer lugar, que el sistema del Código Penal vigente exige no solo la existencia de un diagnóstico que aprecie una anomalía o alteración psíquica como elemento biológico o biopatológico, sino que a él debe añadirse la comprobación de que tal déficit impide al sujeto, o le dificulta en mayor o menor medida, la comprensión de la ilicitud de la conducta o bien la actuación conforme a esa comprensión (elemento psicológico-normativo). La jurisprudencia anterior al vigente Código ya había declarado que no era suficiente con un diagnóstico clínico, pues era precisa una relación entre la enfermedad y la conducta delictiva, "ya que la enfermedad es condición necesaria pero no suficiente para establecer una relación causal entre la enfermedad mental y el acto delictivo" (STS núm. 51/2003, de 20-I; y STS 251/2004, de 26 -II).

Centrados así en la cuestión estricta de la capacidad de culpabilidad, es importante subrayar con carácter previo que si bien no suele suscitar graves problemas constatar, con base en las pericias psiquiátricas, el elemento biopatológico de la eximente del art. 20.1º del C. Penal , resulta en cambio bastante más complejo -probablemente por lo abstruso de la materia- realizar un análisis específico del marco o espacio relativo al efecto psicológico-normativo que se plasma en la fórmula legal. Es decir, establecer pautas o directrices sobre los efectos o consecuencias de la enfermedad o patología psíquica en la comprensión de la ilicitud del hecho por parte del acusado y en la capacidad de actuar conforme la comprensión de la ilicitud.

En la práctica se analiza y examina el material probatorio atinente al elemento biopatológico, se establece el grado y la intensidad del padecimiento psíquico, y después se extrae de forma directa de tal base biopatológica la conclusión sobre si el autor de la conducta delictiva actuó comprendiendo la ilicitud del hecho y con posibilidad de actuar conforme a esa comprensión, o, en su caso, con una comprensión o una capacidad de actuación limitadas o excluidas (SSTS 914/2009, de 24-9; 983/2009, de 21-9; 90/2009, de 3-2; 649/2005, de 23-5; 314/2005, de 9-3; 1144/2004, de 11-10; 1041/2004, de 17-9; y 1599/2003, de 24-11 , entre otras muchas). Esta conclusión - expresada con una nueva dicción legal que viene a sustituir a lo que antes, con menor rigor técnico, se cifraba en la merma o anulación de las facultades intelectivas o volitivas- suele estar en relación simétrica directa con el grado de limitación psíquica del sujeto. De modo que ante una enfermedad mental grave que cercena de forma severa o relevante las facultades intelectivas o volitivas, sin anularlas, lo razonable parece ser que el sujeto actúe también con un conocimiento más limitado de la antijuridicidad de su acción y con una capacidad sustancialmente disminuida, pero no excluida.

La doctrina jurisprudencial de esta Sala, al tratar de la capacidad de culpabilidad de las personas que padecen psicosis esquizofrénica, viene aplicando generalmente la circunstancia eximente completa del art. 20.1º del Código Penal cuando el hecho se ha producido bajo los



efectos del brote esquizofrénico; acude en cambio a la eximente incompleta del art. 21.1º si no se obró bajo ese brote pero revelándose un comportamiento anómalo atribuible a esa enfermedad; y opera con la atenuante analógica del núm. 6 del art. 21 si el hecho es consecuencia del residuo patológico llamado defecto esquizofrénico (SSTS 1341/2000, de 20-11; 143/2009, de 17-2; y 1369/2009, de 10-12).

Y así, como ejemplo de esa concepción jurisprudencial, se argumenta en la sentencia 983/2009, de 21 de septiembre, que procede aplicar la eximente completa cuando los datos empíricos aportados desde la ciencia médica nos dicen que las ideas delirantes invaden su vida psíquica hasta llegar a focalizar gran parte, "por no decir toda", la actividad mental del sujeto y "ser irrefutables a la argumentación lógica", concluyendo que han podido alterar la capacidad volitiva del informado, modificando las capacidades de entender y comprender el alcance de sus consecuencias, además de precisar tratamiento psiquiátrico y control evolutivo riguroso.

La sentencia 63/2006, de 31 de enero, precisa que cuando los peritos afirman que el acusado recibió tratamiento con fármacos antipsicóticos desde su ingreso en prisión y que obró en el momento del hecho "con motivaciones delirantes" y "pérdida de autodominio", teniendo prácticamente anuladas sus capacidades intelectivo-volitivas debido a la esquizofrenia paranoide que padecía, procede declarar la inimputabilidad del acusado y apreciar la eximente completa en lugar de la incompleta.

En la sentencia de esta Sala 452/2005, de 1 de abril, sobre un supuesto de una persona que ejecuta la acción homicida cuando se halla en pleno brote esquizofrénico, se dice que la serie de informes médicos encadenados que el Tribunal pudo escuchar confirman los trastornos alucinatorios y nos lleva a estimar que actuó en virtud de una irrupción brusca de las ideas delirantes sin desencadenantes tóxicos, lo que le lleva a diagnosticar una esquizofrenia paranoide. El trastorno se califica de grave, por lo que le impulsaba a actuar de modo incomprensible e inmotivado y tenía en lo que respecta a la culpabilidad "disminuidas gravemente sus capacidades para entender y querer y actuar". En definitiva, los dictámenes se inclinan mayoritariamente por considerar que la forma de actuar respondía a un brote esquizofrénico-paranoide y que tenía sus facultades anuladas.

Y en la sentencia 369/2005, 30 de marzo, se afirma que al haberse acreditado que el acusado padecía una esquizofrenia ya descubierta en su pubertad, que sufría de delirios y alucinaciones y que, además, no sólo tenía tendencia al abuso del alcohol, sino que en el momento de los hechos estaba alcoholizado, no sólo existen razones suficientes para entender que padecía una psicosis, sino que además no debe haberse podido comportar según su comprensión de la antijuricidad de su acción.

4. Ciñéndonos ya al [análisis del caso concreto](#) y a los informes periciales que obran en la causa, se observa que el doctor Jesus Miguel fue el psiquiatra que atendió al acusado en el Hospital de Alicante al día siguiente de suceder los hechos, por lo que fue el especialista que comprobó su estado con una mayor proximidad a la conducta enjuiciada. Sostuvo el mismo diagnóstico de la enfermedad que los restantes peritos: trastorno esquizoafectivo de larga evolución, que se encontraba en fase activa durante el mes de febrero de 2008. En el momento de ejecutar los hechos tenía, según el perito, alteradas gravemente las bases psicobiológicas de la imputabilidad y padecía una grave alteración de la conciencia y de la libertad de ejecución de sus actos. La relación entre la vivencia psicótica sufrida por el paciente en el



momento de los hechos (delirio de control) y la acción delictiva es evidente y mantiene una relación causa-efecto (folios 409 y ss. de la causa).

La doctora Sara diagnostica en el acusado la misma enfermedad. Especifica que el delirio que padece es el que consta en la sentencia, esto es, la filmación de una película que ha de servir de ejemplo para los esquizofrénicos con el objetivo de que se tomen la medicación, delirio que considera congruente con el que tuvo en otras ocasiones. Se encontraba en una fase maníaca de su enfermedad. Y acaba matizando que el delirio es una alteración psíquica que, en ocasiones, no permite comprender la ilicitud del hecho ni la actuación conforme a esa comprensión (folios 419 y ss. de la causa).

La doctora María Rosa emitió el mismo diagnóstico de la enfermedad, y se limitó a exponer el historial clínico del paciente, a quien había atendido en su consulta desde el año 2003, sin que emita un informe específico sobre su conducta el día de los hechos (folios 206 y ss. de la causa).

Los dos médicos forenses informaron que el acusado padece un trastorno esquizoafectivo tipo bipolar. Y advierten que no pueden establecer el grado de afectación de sus facultades intelectivas y volitivas el día de los hechos por no haberlo reconocido en las fechas próximas al mismo. Pero, una vez comprobada en los informes la naturaleza de la enfermedad, su curso y la entidad de sus compensaciones, concluyen que es seguro que "se vieron afectadas al menos parcialmente".

El examen de los informes precedentes permite extraer algunas conclusiones al relacionarlos con la fundamentación de la sentencia. En primer lugar, que el informe en el que la sentencia afirma fundamentar su criterio, que es el de los médicos forenses, es el que menor base empírica presenta, por expresarse en él que, al no haber examinado al acusado en fechas próximas a los hechos, no pueden establecer un criterio claro sobre su estado psíquico cuando realizó la conducta delictiva. Se trata además de un informe que, como se desprende de su lectura, está elaborado fundamentalmente con los datos suministrados por los psiquiatras que atendieron al acusado.

En segundo lugar, es importante resaltar que en la premisa fáctica de la sentencia no sólo se recoge el diagnóstico de la enfermedad mental en que coinciden todos los peritos: un trastorno esquizoafectivo tipo bipolar, sino que se admite también que se hallaba en fase maníaca con ideas delirantes de control e influencia.

En tercer lugar, todo indica que el relato fáctico de la sentencia, a pesar de que en el tema de la imputabilidad dice seguir el criterio de los médicos forenses, se aparta en cierto modo del informe oficial, dado que en éste se expresa que no se pueden establecer cuáles eran las facultades intelectivas y volitivas del acusado en las fechas de los hechos por no haberlo reconocido, y en cambio en la sentencia, siguiendo más bien los otros dictámenes se concluye que el acusado se hallaba en fase maníaca con ideas delirantes de control e influencia.

Por último, el informe de los médicos forenses acaba estableciendo una conclusión excesivamente abierta y ambigua al afirmar que las facultades intelectivas y volitivas "se vieron afectadas al menos parcialmente". No puede extrañar por tanto que, ante la indeterminación



de tales conclusiones, el Ministerio Fiscal postulara en el plenario una calificación jurídica abierta, interesando como posibilidad alternativa la aplicación de la eximente completa.

Así las cosas, el desarrollo argumental del criterio del Tribunal de instancia no resulta asumible, fundamentalmente por dos razones. La primera, porque basó su convicción sobre el informe que contaba con una menor base empírica, al no haber podido contactar los peritos forenses con el acusado en las horas inmediatas a los hechos delictivos. Y la segunda, que todavía es más importante, porque, además de apartarse en cierto modo del informe que dice seguir, el juicio de inferencia que hace la Audiencia no se ajusta a las máximas de la experiencia cuando razona a partir de la premisa de que el acusado se hallaba en fase maniaca con ideas delirantes de control e influencia.

En efecto, el Tribunal sentenciador, al final del fundamento de derecho segundo, expone, con motivo de examinar la imputabilidad del acusado, que su afirmación de que "iba cagado de miedo" y sus lamentaciones nada más acudir la catástrofe le lleva a pensar que "no tenía totalmente afectadas sus facultades".

Esta inferencia, que es el núcleo argumental que lleva al Tribunal a no acoger la eximente completa, no es correcta. Pues el hecho de que el acusado fuera consciente del peligro generado y de las consecuencias de su acción no conlleva que pudiera controlar su voluntad y adecuar su conducta a las exigencias de la norma.

Sobre este particular contiene una afirmación muy relevante el informe del psiquiatra que observó al acusado en el Hospital de Alicante, Don Jesus Miguel . En el folio 417 de la causa específica lo siguiente: "*debemos recordar que el enfermo delirante tiene necesidad de hacer lo que hace, aunque sabe que es un deber social no hacerlo, pero por encima de éste existe otro más alto y poderoso, que no es otro que la convicción delirante que guía su acción*".

Ello significa que, aun partiendo de la circunstancia de que el acusado tuvo conocimiento del riesgo que generaba con su temeraria conducción y también de la antisocialidad de su conducta, tal componente cognoscitivo no era suficiente para que ajustara su comportamiento a las exigencias del mensaje normativo, porque en ese momento estaba siendo víctima de un delirio propio de su enfermedad que le impedía atender al mandato legal y le obligaba a orientarse por el objetivo patológico e irracional que le marcaba la idea delirante. En vista de lo cual, difícilmente puede concluirse que tenía una capacidad parcial para ajustar su conducta a los imperativos legales.

Por consiguiente, aunque se aceptan los presupuestos que expresa la Audiencia en su sentencia sobre el estado psíquico del acusado (que padece un trastorno esquizoafectivo tipo bipolar y que se hallaba cuando ejecutó los hechos en fase maniaca con ideas delirantes de control e influencia), no puede admitirse en cambio su inferencia de que tenía capacidad parcial para ajustar su conducta a las exigencias normativas. Por el contrario, se considera que tal capacidad se hallaba anulada en el presente caso por el nuevo hecho que percibió debido al delirio y por el impulso patológico que sentía en orden a cumplimentar el deber que le imponía el proyecto delirante.

Se estima, en consecuencia, el motivo de impugnación y se acuerda apreciar la eximente completa del art. 20.1º del C. Penal .



5. La estimación de la referida eximente completa conlleva la aplicación en este caso de la correspondiente medida de seguridad de internamiento . Su imposición no suscita en este caso problema procesal alguno, toda vez que ha sido solicitada de forma alternativa por el Ministerio Fiscal en su escrito de calificación definitiva, y además la propia defensa la postula en su escrito de recurso para el supuesto de que siga apreciando la eximente incompleta y no se acceda a la completa, que sí se ha acabado acogiendo por esta Sala.

Según se especifica en la sentencia 603/2009, de 11 de junio , son requisitos ineludibles para la imposición de la medida: la comisión de un hecho previsto como delito (art. 95.1 CP); la condición de inimputable (arts. 101.1, inciso 1 , art. 102.1 inciso 1 , art. 103 inciso 1; y art. 105 Párr. 1º CP), o en su caso semiimputable (art. 99 y 104), de su autor; y la acreditada probabilidad de comisión de nuevos delitos por éste, es decir, de su peligrosidad delictiva (art. 101.1 y 2). Además el delito cometido ha de tener asignada una pena privativa de libertad (arts. 6.2, 95.5, 101.1, 102.1, 103.1 y 104.1), y ha de justificarse la necesidad fundada de la privación de libertad, a los fines terapéuticos perseguidos con el concreto supuesto de la imposición de la medida de internamiento (arts. 101 a 104).

A la hora de concretar la duración de la medida debe tenerse presente que no está vinculada en su gravedad y duración a la magnitud de la culpabilidad, sino a la peligrosidad del autor del hecho delictivo, por lo que, en principio, se permiten intervenciones más amplias que las autorizadas para las penas.

De otra parte, tal como se destaca en la sentencia 482/2010, de 4 de mayo, y en otros precedentes de esta Sala , el juicio sobre la peligrosidad del sujeto opera en dos fases: a) en la fase de diagnóstico, fundado en el actuar peligroso para la sociedad, ya patentizado y objetivado en el hecho dañoso ejecutado, y a ello se refiere el art. 95.1.1º del C. Penal; y b) en la fase de pronóstico, que se proyecta hacia su comportamiento futuro y que tiene por finalidad prever la posibilidad de que la persona concernida cometa nuevos hechos dañinos para la sociedad, según se recoge en el art. 95.1.2º del C. Penal .

Y en cuanto a los fines y función de la medida a adoptar, ha de ponderarse, de una parte, la protección del propio acusado, quien mediante el correspondiente tratamiento médico-terapéutico puede controlar los impulsos de su enfermedad mental y acabar haciendo una vida normalizada, objetivo de rehabilitación social que acabará repercutiendo también en beneficio de la comunidad. Y se protege también con la medida a la sociedad, salvaguardándola de los riesgos que genera una persona que ya tiene acreditada una peligrosidad objetivada en el hecho enjuiciado, evitando la reiteración de tales actos en el futuro.

Pues bien, en el caso concreto no surgen dudas de que el acusado evidenció con su conducta delictiva una peligrosidad social muy elevada, según se desprende de la conducción que realizó con su vehículo y de los perjuicios irreparables que se derivaron de su manejo del automóvil. Y en lo que respecta al pronóstico de futuro, no se muestra nada positivo o halagüeño, sino más bien todo lo contrario. Pues la frecuencia con que padece delirios como el que sufrió el día de los hechos, avalada por algún intento interior de realizar acciones similares de conducir por dirección contraria, según se recoge en los historiales clínicos sobre su enfermedad, permiten inferir un mal pronóstico sobre su comportamiento en el futuro.



Por consiguiente, y en virtud de lo dispuesto en el art. 101 del C. Penal , procede acordar su internamiento en un centro psiquiátrico penitenciario por un periodo máximo de 15 años, que es el tope legal previsto para el conjunto de los delitos cometidos, dado lo dispuesto en el arts. 138 y 382 del C. Penal , sin que pueda salir del referido centro sin autorización de la autoridad judicial competente.

Por lo demás, la Sala de la Audiencia Provincial que ha de ejecutar la sentencia debe proceder a fijar el régimen de control del cumplimiento de la medida, mediante el procedimiento contradictorio que se establece en el art. 97 del C. Penal .

TERCERO. En el motivo noveno se denuncia, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1º de la LECr ., la vulneración de los arts. 123, 124 y 240 de la LECr ., por haberse impuesto al acusado las costas de la acusación particular . Entiende la defensa que no procedía esa imposición por haber formulado la acusación particular unas pretensiones manifiestamente desproporcionadas, erróneas y heterogéneas.

Este Tribunal tiene reiteradamente declarado al examinar los criterios aplicables en la imposición de las costas en el proceso penal que, conforme a los artículos 123 del Código Penal y 240 de la LECr ., ha de entenderse que rige la «procedencia intrínseca» de la inclusión en las costas de las de la acusación particular, salvo cuando ésta haya formulado peticiones no aceptadas y absolutamente heterogéneas con las del Ministerio Fiscal y con las acogidas por el Tribunal, de las que se separa cualitativamente, evidenciándose además como inviables, extrañas o perturbadoras (SSTS 147/2009, de 12-2; 381/2009, de 14-4; 716/2009, de 2-7; y 773/2009, de 12/7). De modo que sólo es exigible una motivación expresa en este punto cuando el juzgador encuentre razones para apartarse del criterio general que es precisamente el de la imposición al condenado de las costas de la acusación particular (SSTS 223/2008, de 7-5; 750/2008, de 12-11; 375/08, de; y 203/2009, de 11-2).

En el caso concreto la calificación jurídica de la acusación particular coincidió en sus aspectos nucleares con la formulada por el Ministerio Fiscal. En la sentencia de instancia se aplicaron todos los tipos delictivos postulados por ambas acusaciones: el delito contra la seguridad del tráfico y los dolosos de homicidio y lesiones. La única diferencia relevante es la atinente al apartado punitivo, aspecto en que la acusación particular acumuló las penas asignadas a los diferentes tipos penales en lugar de operar con la norma concursal específica del art. 382 del C. Penal , que obliga a imponer la pena correspondiente al delito más grave en su mitad superior.

No se puede hablar por tanto de una calificación inviable, extraña o perturbadora. Ahora bien, lo cierto es que en esta segunda instancia, a tenor de lo que se ha expuesto en el fundamento precedente, se aprecia la eximente completa de alteración psíquica y, en consecuencia, se absuelve al acusado de los delitos que se le imputan, absolución que determina que las costas de la primera instancia no se le puedan imponer al acusado, sino que deben ser declaradas de oficio (art. 123 del C. Penal). De ahí que, aunque por razones distintas a las expuestas por la parte recurrente, deba excluirse la condena en costas dictada en la instancia.

CUARTO. En virtud de los razonamientos precedentes, debe estimarse parcialmente el recurso de casación, con declaración de oficio de las costas de esta instancia (art. 901 de la LECr .).

III. FALLO



ESTIMAMOS PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación de Mauricio contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Primera, de fecha 2 de febrero de 2020 , que condenó al recurrente como autor de un delito de conducción temeraria en concurso ideal con dos delitos de homicidio y otros dos de lesiones, con la concurrencia de la eximente incompleta de enfermedad mental, y, en consecuencia, anulamos parcialmente esta resolución, con declaración de oficio de las costas causadas en el presente recurso.

Comuníquese esta sentencia con la que a continuación se dictará a la Audiencia Provincial de instancia con devolución de la causa, interesando el acuse de recibo de todo ello para su archivo en el rollo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Andres Martinez Arrieta D. Jose Manuel Maza Martin D. Miguel Colmenero Menendez de LuarcaD. Alberto Jorge BarreiroD. Diego Ramos Gancedo

En la Villa de Madrid, a ocho de Octubre de dos mil diez

SEGUNDA SENTENCIA

El Juzgado de Instrucción número Cuatro de Alicante, instruyó sumario 7/08 , por delito de homicidio imprudente, contra Mauricio , con DNI nº NUM000 , nacido en Elche, el 11-08-1963, hijo de José y de Rosa, y lo remitió a la Audiencia Provincial de Alicante, cuya Sección Primera, dictó sentencia en fecha dos de febrero de dos mil diez , que ha sido casada y anulada por la dictada en el día de la fecha por esta sala integrada como se expresa. Ha sido ponente el magistrado Alberto Jorge Barreiro.

I. ANTECEDENTES

Se aceptan y dan por reproducidos los antecedentes de hecho y hechos probados de la sentencia dictada en la instancia, excepto el antepenúltimo párrafo del relato fáctico, que queda redactado en los siguientes términos:

El acusado sufre trastorno esquizo-afectivo tipo bipolar de varios años de evolución, en fase maníaca con ideas delirantes de control e influencia cuando ejecutó los hechos, por lo que carecía de capacidad para controlar su conducta y adecuarla a las exigencias de la norma.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

En virtud de lo razonado en los fundamentos de derecho de la sentencia de casación procede absolver al acusado de los delitos de conducción temeraria, de homicidio y de lesiones que se le atribuyen, al apreciarse la eximente completa de alteración psíquica, declarándose de oficio las costas de la primera instancia.

Tal como se anticipó, se acuerda imponerle una medida de internamiento en un centro psiquiátrico penitenciario por un periodo máximo de 15 años, sin que pueda salir del referido centro sin autorización de la autoridad judicial competente.



III. FALLO

Absolvemos al acusado Mauricio del delito de conducción temeraria, de dos delitos de homicidio y de dos delitos de lesiones, al apreciar la **eximente completa de alteración psíquica**, declarándose de oficio las costas de la primera instancia.

Se acuerda su internamiento en un centro psiquiátrico penitenciario por un periodo máximo de 15 años, sin que pueda salir del mismo sin autorización de la autoridad judicial competente.

La Sala de la Audiencia Provincial que ha de ejecutar la sentencia debe proceder a fijar el régimen concreto de control del cumplimiento de la medida, aplicando el procedimiento contradictorio que se establece en el art. 97 del C. Penal .

Se mantienen los pronunciamientos del fallo condenatorio sobre la responsabilidad civil y demás extremos no cuestionados ante esta Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Andres Martinez Arrieta D. Jose Manuel Maza Martin D. Miguel Colmenero Menendez de Luarca D. Alberto Jorge Barreiro D. Diego Ramos Gancedo

PUBLICACIÓN

.- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Alberto Jorge Barreiro, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del *Tribunal Supremo*, de lo que como Secretario certifico.