

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA  
DE CATALUÑA  
Sala Civil y Penal**

**ROLLO DE APELACIÓN JURADO núm. 10/11**

Procedimiento Jurado núm. 4/08. Audiencia Provincial de Tarragona (Sección Cuarta)

Causa Jurado núm. 1/08. Juzgado de Instrucción núm. 6 de Tarragona

**S E N T E N C I A   N Ú M . 1 9 / 1 1**

Excmo. Sr. Presidente:

D. Miguel Ángel Gimeno Jubero

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. José Francisco Valls Gombau

D. Enric Anglada Fors

En Barcelona, 30 de junio de 2011.

Visto por la Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, integrada por los Magistrados al margen expresados, el recurso de apelación interpuesto por D. **PAVLO CH.** contra la sentencia dictada en fecha 19 noviembre de 2010 por el Tribunal del Jurado de la Audiencia Provincial de Tarragona (Sección Cuarta), recaída en el Procedimiento núm. 4/08 del indicado Tribunal del Jurado, derivado de la Causa de Jurado núm.1/08 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Tarragona. El referido apelante ha sido defendido en el acto de la vista en este Tribunal por el letrado D. José M<sup>a</sup> Cenera Alastruey y ha sido representado

por la procuradora D<sup>a</sup>. Cristina Borrás Mollar. Ha sido parte apelada el **MINISTERIO FISCAL** representado por la Fiscal Dña. Nieves Bran.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 19 de noviembre de 2010, en la causa antes referenciada, recayó Sentencia cuyos hechos probados son (sic):

"El acusado, Pavlo CH., alrededor de las 15:30 horas del día 23 de Junio de 2007, entró en los aseos de caballeros de la Estación de Autobuses de \*\*\*\*\*, coincidiendo en dicha fecha, hora y lugar con el Sr. José María M. G., originándose entre ambos, que eran las únicas personas que estaban en ese momento en los aseos, un incidente a raíz del cual el primero de ellos comenzó a golpear al segundo, que por sus circunstancias personales tuvo escasas posibilidades de defenderse, despojándolo del bastón que portaba y partiéndolo por la mitad, propinándole numerosos puñetazos y patadas y golpeándolo contra la superficie de las instalaciones de los aseos, que quedaron impregnadas de gran cantidad de sangre.

El Sr. M. contaba a fecha de los hechos con 83 años de edad, se ayudaba de un bastón para caminar, era un hombre grande, de tipología obesa y había trabajado de payés. El acusado contaba con 28 años de edad, medía 1 metro 76 centímetros de estatura, pesaba 91 kilos y a fecha de los hechos trabajaba como vigilante de seguridad de una discoteca.

El vigilante del parking de la estación de autobuses, alertado por otras personas, entró en los aseos y apartó al acusado del Sr. M., al que estaba golpeando en ese momento.

El acusado realizó varios intentos más de golpear de nuevo al Sr. M, al tiempo que le decía "*cabrón, hijo de puta, maricón de mierda*", no logrando agredirlo de nuevo porque el vigilante logró apartarlo de aquél, dirigiéndose posteriormente el acusado al lavamanos de los aseos.

Posteriormente, alertados por una llamada del 112, se personaron en el lugar los agentes de la guardia urbana de Tarragona números \*\*\*\* y \*\*\*\*, debidamente uniformados.

Desde que intervino el vigilante del parking separando al acusado del Sr. M. , hasta que se personaron los dos agentes de la guardia urbana, transcurrieron aproximadamente cinco minutos durante los cuales el vigilante atendía al Sr. M. , que se hallaba tendido en el suelo al fondo de los urinarios, permaneciendo el acusado durante esos aproximadamente cinco minutos en la zona del lavamanos de los aseos sin que el vigilante le prestara atención.

El agente \*\*\*\* requirió al acusado para que se identificara. El acusado se negó a identificarse en varias ocasiones, sacó dinero de un bolsillo, se lo tiró a los agentes y escupió sangre al agente 727. Los agentes 727 y 809 intentaron proceder a la detención del acusado, sin éxito, ante la resistencia física que ofrecía éste, en el curso de la cual los agentes recibieron arañazos y golpes. Dos agentes de la policía secreta, que iban de paisano y se hallaban en la estación de autobuses realizando funciones de extranjería y terrorismo, alertados por los ruidos que oían en el interior de los aseos de caballeros, accedieron a los mismos y ante la escena que se ha descrito, procedieron a intervenir en apoyo de los agentes de la guardia urbana para intentar reducir al acusado, lo que consiguieron entre los cuatro tirándolo al suelo y esposándole, pese a los repetidos intentos del acusado de resistirse a esa acción.

El acusado fue trasladado desde la estación de autobuses hasta el hospital en una camilla sujeto con las correas de contención física de dicha camilla.

En el momento de la exploración en el servicio de urgencias del hospital el acusado, a efectos clínicos, estaba consciente y orientado.

Tanto en la estación de autobuses como en el hospital el acusado andaba

y hablaba sin problemas de coordinación, expresándose en ocasiones en castellano.

El acusado presentaba, en el momento de los hechos y posteriormente en el hospital, fetor enólico.

El acusado estaba afectado de una intoxicación por el consumo de bebidas alcohólicas en el momento de producirse los hechos.

A las 5:07 horas del 23 de Junio de 2007 el acusado presentaba una tasa de alcohol en sangre de 2,73 gramos por litro.

La tasa de alcohol que el acusado presentaba a las 5:07 horas equivalía a una tasa de alcohol en sangre aproximadamente de 2,95 gramos por litro a las 15:30 horas.

El acusado empezó a beber alcohol a los 17 años y era bebedor social.

El acusado se encontraba en la fecha de los hechos y actualmente en situación irregular en España.

El acusado fue condenado por un delito contra la seguridad del tráfico en su modalidad de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas por sentencia del Juzgado de Instrucción nº 5 de Tarragona de fecha 3 de Noviembre de 2005.

Como consecuencia de la agresión del acusado, el Sr. M. sufrió lesiones en la extremidad superior izquierda, cabeza, cuello, tórax y abdomen, afectando a órganos vitales que produjeron en su conjunto un shock traumático por politraumatismo, causándole la muerte. Las lesiones consistieron en: EXTERNAS: Extremidad superior izquierda: Puntura en la flexura del codo derecho compatible con maniobras de reanimación. Equimosis de 3 x 2 cm localizada en

la región posterior de la muñeca derecha. Equimosis en el antebrazo izquierdo de 3 x 1 cm. Equimosis en el costado del anterior de 1 x 1 cm. Erosión en el cuarto dedo de la mano derecha en forma triangular de 1 cm localizada en la articulación interfalángica proximal. Extremidad inferior izquierda: equimosis de 3 x 3 cm localizada en la región anterior de la rodilla izquierda. Cabeza: herida contusa que afectaba a todo el pabellón auricular izquierdo con destrucción del mismo. Hematoma birobicular. Contusión importante de la boca (labio superior e inferior) con fractura de una pieza dentaria (incisivo superior derecho). Contusión nasal sin fractura. Herida inciso contusa de 1 cm localizada en la raíz de la nariz. Herida inciso contusa de 2 cm localizada sobre la ceja izquierda. Herida inciso contusa localizada en la región parietal derecha de la cabeza. Abdomen: A nivel externo presentaba un hematoma de 7 x 7 cm localizado en la región lateral izquierda. INTERNAS: Cuello: tres infiltrados hemorrágicos localizados en la región lateral derecha del paquete laríngeo por detrás del músculo esternocleidomastoideo. Lesiones contusivas de pequeño tamaño en la pared posterior del esófago. Coloración cianótica de la glotis. Contenido hemático en la laringe y la tráquea. Cavidad torácica: Contusión importante con características morfológicas de vitalidad que afecta a toda la región anterior de la parrilla costal con predominio de la zona paraesternal izquierda con fractura de las últimas seis costillas de la izquierda y fractura de las últimas costillas anteriores de la derecha. Fractura del esternón en el tercio medio. Contusión a nivel del saco pericárdico sin afectar a la víscera cardíaca. Cavidad abdominal: Contusión abdominal importante que afecta a todo el tejido subcutáneo hasta la grasa de los epiplones interesando a toda la pared abdominal. Hemoperitoneo importante. Contusión renal izquierda con un peso de 145 gramos. Contusión con sangrado de las estructuras vasculares retroperitoneales que dan lugar a un importante hematoma retroperitoneal. Cavidad craneal: Contusión del cuero cabelludo en la región parietal derecha con contusión de la calota craneal que ocupa una superficie de 10 x 8 cm. Contusión del cuero cabelludo fronto temporal izquierdo con contusión de la calota craneal que ocupa una superficie de 8 x 8 cm. Contusión del cuero cabelludo a nivel de la región occipital. El cerebro presentaba un infiltrado hemorrágico de características vitales que

afectaba a los lóbulos parietales compatible con una contusión cerebral importante en este nivel. El cerebelo y el tronco cerebral también aparecían contusos. En su conjunto presentaba un traumatismo craneal grave con contusión de partes blandas (oreja izquierda, cuero cabelludo y calota craneal) y contusión del cerebro (contusión de ambos lóbulos parietales, contusión del cerebelo y contusión del tronco cerebral).

Como consecuencia del episodio de los aseos de caballeros de la estación de autobuses, el acusado resultó con las siguientes lesiones: herida inciso-contusa en región frontal. Herida inciso-contusa en el primer dedo del pie izquierdo. Contusión en región orbicular derecha con hematoma periorbicular.

En el curso del intento de la detención del acusado, el agente 809 resultó con lesiones consistentes en tres escoriaciones en región anterior del antebrazo derecho y la pulsera que portaba resultó rota.”

La sentencia contiene la siguiente parte dispositiva:

”Que de conformidad con el veredicto del culpabilidad expresado por los miembros del Jurado, **DEBO CONDENAR Y CONDENO a PAVLO CH.:**

1) Como autor responsable de un delito de **homicidio** previsto y penado en el art. 138 del Código Penal, con la concurrencia de la circunstancia agravante de abuso de superioridad del art. 22.2ª y la eximente incompleta del art. 21.1 en relación con el art. 20.2º del mismo texto legal, a la pena de **7 años y 6 meses de prisión** y a la accesoria de **inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.**

2) Como autor de un delito de **resistencia a agentes de la autoridad** previsto y penado en el art. 556 del Código Penal, con la concurrencia de la eximente incompleta del art. 21.1 en relación con el art. 20.2º del mismo texto

legal, a la pena de **3 meses de prisión** y a la accesoria de **inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.**

3) Y como autor de una **falta de lesiones** prevista y penada en el art. 617.1 del Código Penal, a la pena de **1 mes/multa con una cuota diaria de 4 euros** con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el art. 53 del mismo texto legal, en caso de impago de alguna o algunas de las cuotas.

En materia de **responsabilidad civil**, PAVLO CH. deberá indemnizar:

1) A **María M. G.** en la cantidad de **17.500 euros**, sin perjuicio de los efectos que en fase de ejecución de sentencia y sobre la administración de dicho importe, pudiera tener la acreditación o constancia de la existencia o iniciación de un procedimiento judicial de incapacitación con nombramiento de tutor.

2) Y al **agente de la Guardia Urbana de Tarragona 809**, en la cantidad de **127,60 euros.**

Para el cumplimiento de la pena se abonará al condenado el tiempo que hubiera estado privado de libertad por esta causa.

Únase a la presente sentencia el acta de votación del Jurado.”

**SEGUNDO.-** Contra la anterior resolución, la representación procesal de D. **PAVLO CH.** interpuso en tiempo y forma el presente recurso de apelación, que se ha sustanciado en este Tribunal de acuerdo con los preceptos legales, habiéndose señalado para la vista de la alzada el día 27 de junio a las 10:00 horas de su mañana, fecha en la que ha tenido lugar con el resultado que es de ver en la diligencia extendida al efecto unida a las presentes actuaciones.

Ha actuado como Ponente el Magistrado de esta Sala **Ilmo. Sr. D. José Francisco Valls Gombau.**

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.- El primer motivo del recurso de apelación se fundamenta en el art. 846 bis c) aparato b) de la LECrim. por infracción del art. 20- 2 CP.**

**1.-** Este primer motivo fue considerado por el recurrente, en el acta de la vista, la cuestión nuclear del recurso, pues, a su entender, la intoxicación etílica aguda del Sr. CH., en el momento de la comisión de los hechos, le produjo una alteración de su conducta en la que no era dueño de sus actos y aun cuando conservaba sus capacidades físicas, aumentando incluso su fuerza, la perturbación le afectó de manera plena su capacidad psíquica, lo que se justifica mediante el informe del Médico Forense de fecha 23-10-2009 (f. 661) en que se hace constar que el acusado tenía, cuando agredió a la víctima, una tasa de alcohol en sangre de 2, 95 gr/l, extremo corroborado en el plenario tras ratificarse (la Médico Forense) en su informe inicial.

Los Jurados estimaron que el acusado se encontraba afectado por una intoxicación debido al consumo de bebidas alcohólicas en el momento de producirse los hechos, si bien se trataba de una leve disminución de sus capacidades para entender y conocer lo malo o lo bueno, razonando que: (a) las declaraciones de los policías que lo detuvieron no notaban indicios de ninguna discapacidad; (b) La Dtora. Zaporta quien le atendió al acusado, en primer lugar, en el Hospital

Sta. Tecla de Tarragona, en urgencias, afirmó que el acusado estaba consciente y orientado, y (c) Por contraposición al informe de la Médico Forense, motivaron los Jurados que éste último se basa en un informe técnico realizado año y cuatro meses después de lo sucedido, mientras que la Dtora. Zaporta se fundamenta en la situación real del momento de los hechos. En definitiva, concluyeron, que es por todos conocido que la metabolización, el hábito de tomar alcohol, si ha comido o no, la complejión ... son circunstancias que provocan diferentes reacciones en las personas, por lo cual, concluyeron que el acusado se encontraba afectado por una leve disminución de sus facultades (8 votos favorables).

No obstante, la Iltma. Magistrada Presidente del Jurado, en atención a la aplicación del principio acusatorio y la solicitud del Ministerio Fiscal, estima la aplicación de la eximente incompleta de embriaguez del art. 21. 1 CP en relación con el art. 20. 2 CP, por así haberlo solicitado la propia acusación, vinculando en los términos indicados el pronunciamiento sobre dicho particular.

**2.-** El recurrente no alega un error en la apreciación de la prueba, por lo que el cauce procesal utilizado exige un estricto respeto a los hechos declarados probados, y en ellos, como veremos, no encontramos datos o elementos que permitan sustentar la eximente completa que se solicita.

Téngase presente que en la relación de los hechos probados se indica que: (a) En el momento de la exploración en el servicio de urgencias el acusado, a efectos clínicos, estaba consciente y orientado; (b) Tanto en la estación de autobuses (lugar de comisión de los hechos) como en el hospital, el acusado, andaba y hablaba sin problemas de coordinación, expresándose, en ocasiones, en castellano: (c) El acusado presentaba, en el momento de los hechos y

posteriormente en el hospital, fetor enólico; (d) El acusado se encontraba afectado de una intoxicación por el consumo de bebidas alcohólicas ya que a las 5:07 del 23 de Junio de 2007 tenía una tasa de alcohol en sangre de 2, 7 3 gr/l que equivale a una tasa de 2, 95 gr/l , en el momento de la comisión de los hechos; y(d) El acusado empezó a beber alcohol a los 17 años y era bebedor social.

Con estos hechos probados recogidos en la sentencia recurrida conforme con el veredicto y motivación posterior realizado por el Jurado, resulta patente que no procede estimar la eximente completa que se solicita. Téngase presente que la aplicación de la eximente solicitada requiere una pérdida completa de sus facultades, constatada conforme a los hechos probados declarados en la sentencia recurrida, lo que no ha sucedido en el presente supuesto teniendo presente que, como declaramos en las SSTSJC 15/2009, de 15 de junio y 21/2009, de 7 de octubre " ... no está de más advertir .... que los hechos impeditivos de la responsabilidad criminal no están cubiertos por la presunción de inocencia, de manera que las circunstancias modificativas han de surgir de la declaración de hechos probados y han de tener una claridad y evidencia tan notoria como las del hecho mismo, sin que puedan fundarse en conjeturas y presunciones (S TS 2ª 1424/2005 de 5 dic. -FJ6-). Además, en supuestos como el que nos ocupa, no es suficiente con acreditar el consumo de bebidas alcohólicas para que se entienda, sin más, disminuida la imputabilidad y responsabilidad penal del sujeto, puesto que, en el régimen de nuestro CP, las circunstancias cuya aplicación se pretende se refieren a la afectación de las capacidades intelectual y volitiva del autor, por lo que en ningún caso es suficiente con determinar la causa que las origina, sino que es necesario, además, probar los efectos producidos sobre su persona en el momento de la comisión de los hechos, carga probatoria que, indudablemente, incumbe a quien las alega (S TS 2ª 1424/2005 de 5 dic. -

FJ6-)...”.

Por tanto, como se ha expuesto anteriormente, lo que pretende el recurrente, con su argumentación, es poner de manifiesto el error padecido por el Jurado al valorar la prueba (contraponiendo una pericial – Informe Forense- a otra pericial de la Dtora. Zaporta quien le asistió tras cometer los hechos, y las declaraciones de los policías) cuestionándose sus conclusiones lo que no es apto para fundamentar una infracción legal cuando se aparta notoriamente de los citados hechos probados y sin combatirlos de modo eficaz, siendo que, en cualquier caso, resulta patente que la inmediatez del Jurado al valorar las citadas pruebas testificales y documentales no puede ser cuestionada por el cauce legal (de naturaleza sustantiva) escogido por el recurrente cuando, en momento alguno, consta la afirmada inimputabilidad que se pretende basar en un informe (del Médico Forense) cuyas conclusiones han sido analizadas y valoradas, en forma correcta, por el Jurado y, posteriormente, en la sentencia recurrida.

Por lo expuesto, hemos de concluir que el recurso parte de unos hechos no declarados probados y, en su contra, no respeta los hechos probados sin combatirlos eficazmente, procediendo, por ende, la desestimación del primero de los motivos del recurso.

**SEGUNDO.- El segundo motivo del recurso de apelación se basa en el art. 846 bis c) apartado b) de la LECrim. por indebida aplicación del art. 138 CP y falta de aplicación del art. 142. 1 CP.**

**1.-** Este segundo motivo se enlaza con el precedente, conforme a las tesis de la defensa del acusado en el acto de la vista del recurso reiterando el escrito de apelación interpuesto, en el sentido que

al hallarse el acusado, a su entender, con una anulación de su capacidad volitiva, su voluntad no fue la de matar sino solamente quería lesionarlo, faltando el *animus necandi* para apreciar el delito de homicidio doloso.

Hemos de partir de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida, como precedentemente se ha realizado al analizar el primer motivo del recurso. Y de estos hechos probados resulta que el acusado comenzó a golpear a la víctima despojándolo del bastón que portada (tenía 83 años de edad y se ayudaba de un bastón, era obeso y había trabajado de payés) propinándole numerosos puñetazos y patadas y golpeándolo contra la superficie de las instalaciones de los aseos, que quedaron impregnadas de gran cantidad de sangre, sufriendo lesiones en la extremidades superior izquierda, cabeza, cuello, tórax y abdomen, afectando a órganos vitales que le produjeron un shock traumático por politraumatismo, causándole la muerte. En su conjunto presentaba, según las múltiples lesiones que se describen en los hechos probados de la sentencia recurrida, un traumatismo craneal grave con contusión de partes blandas (oreja izquierda, cuero cabelludo y calota craneal) y contusión del cerebro (contusión de ambos lóbulos parietales, contusión del cerebelo y contusión del tronco cerebral).

**2.-** Como hemos tenido ocasión de declarar – STSJC 2/2009, de 2 de febrero cuyo recurso fue inadmitido por ATSJC 23-Julio-2009, 13/2009, de 4 de junio, que remite a la STJC 21/2007 de 15 oct., confirmada por la S TS 2ª 434/2008 de 20 jun.; y en el mismo sentido la STSJC 23/2007 de 29 oct., confirmada por la STS 2ª 678/2008 de 30 oct.- según una doctrina jurisprudencial ya consolidada, la apreciación de los llamados "*hechos de conciencia*", que, por su propia naturaleza —la que es propia de los "*juicios de inferencia*" o "*juicios de*

*valor”—, no son perceptibles de manera inmediata y directa por referirse a una actividad de la mente y del raciocinio determinante de la intencionalidad del agente o sujeto activo de la infracción en las distintas formas comisivas admitidas legalmente, como es el caso del *animus necandi*, es susceptible de revisión en esta alzada, a condición de que sean suministrados en el propio veredicto y en la sentencia recurrida los *elementos fácticos* que tiendan a destruir el juicio de valor que el tribunal *a quo* haya deducido, en favor del que se invoque en la impugnación (SS TS 2ª 599/1998 de 5 may., 574/1999 de 14 abr., 851/1999 de 31 may., 439/2000 de 26 jul., 956/2000 de 24 jul., 382/2001 de 13 mar., 1215/2003 de 29 sep., 589/2004 de 6 may., 867/2004 de 2 jul. y 1139/2004 de 19 oct.). Asimismo, como, en resumen, recoge el ATS 23 Julio 2009 “ .. *el mismo (dolo eventual) existe cuando se produce un resultado representado como probable y, sin embargo, consentido y aceptado por el agente, aunque su deseo fuera que no se produjera tal resultado (teoría del consentimiento) o bien, el sujeto es consciente de la alta probabilidad de que se produzca el resultado, sometiendo a la víctima a una situación de peligro y que no tiene seguridad de controlar (teoría de la probabilidad) o bien, cuando el sujeto conoce la alta probabilidad de que se produzca el resultado y aun así, conforma con tal producción, le es indiferente asumiendo la eventualidad del mismo, induciendo esa aceptación por vía indiciaria (teoría ecléctica)..”.**

En el caso examinado, ningún dato se nos aporta relativo a que el acusado quisiera solamente lesionar ni puede afirmarse, con éxito, que al tener sus facultades volitivas mermadas no pretendiera matar, puesto que, por un lado, se ha rechazado la eximente completa en el precedente fundamento y, por otro, resulta fundamental señalar que el *animus necandi* se deduce claramente de los hechos declarados

probados conforme el modus operandi y el resultado lesivo producido, sin que la inexistencia de dicho animus necandi pueda extraerse de datos externos y objetivos que consten en el relato fáctico, sino antes al contrario, evidencian, como mínimo, la concurrencia de un dolo eventual en su actuación lo que evidencia una lógica y racionalidad del juicio emitido que debe confirmarse, con desestimación del segundo de los motivos del recurso.

**TERCERO.- El tercer motivo del recurso de apelación se fundamenta en el art. 846 bis c) aparato b) de la LECrim. por infracción del art. 22- 2 CP, al apreciarse la agravante de superioridad.**

Se cuestiona la aplicación de la agravante de superioridad pues, en primer lugar, se afirma que no fue solicitada por la acusación pública, y, en segundo lugar, no procede su aplicación al no concurrir los presupuestos legales.

En relación con el primer extremo, ha de señalarse que el Ministerio Fiscal solicitó la aplicación de la alevosía lo que es considerado, conforme reiterada jurisprudencia, como una alevosía menor o de segundo grado, sin que pueda entenderse que la desestimación de dicha circunstancia de alevosía y la apreciación del abuso de superioridad produzca indefensión alguna o vulnere el principio acusatorio (SSTS. 357/2002, de 4 de marzo y 1083/2005, de 28 de septiembre), al no encontrarse en dicha circunstancia (ATS 4 Marzo 2010) elemento alguno que no se halle en la de alevosía que fue objeto de acusación.

Respecto a su estimación ha de señalarse, conforme la sentencia emitida por la Iltma. Sra. Presidente del Jurado, que el acusado y la víctima eran las dos únicas personas que se encontraban

en los aseos de caballeros de la estación de autobuses, la víctima tenía 83 años de edad, usaba de un bastón para deambular, y era obeso, mientras que el acusado, de 28 años de edad, medía 1,76 y pesaba 91 kilos, trabajando como vigilante de seguridad, en una discoteca, lo que pone de relieve la situación de superioridad del acusado quien, tras arrebatarse el bastón que precisaba para deambular, le propició una serie de golpes que inmediatamente le derrumban hacia el suelo desde donde tras quedar tendido fue brutalmente apaleado, quedando reducidas, en todo momento, sus posibilidades de defensa, extremos todos ellos que comportan la aplicación de la agravante postulada.

**CUARTO.- El cuarto motivo del recurso de apelación se fundamenta en el art. 846 bis c) apartado b) de la LECrim. por infracción del art. 24- 2 CE, por vulneración del derecho a ser enjuiciado sin dilaciones indebidas.**

**1.-** Se fundamenta el motivo en el dato objetivo de que desde que ocurren los hechos (23 Junio 2007) hasta la celebración del juicio en el mes de octubre del año 2010, transcurrieron más de tres años, tratándose de una causa con Jurado nada compleja, con una instrucción sencilla, y por ello la dilación en el enjuiciamiento de casi tres años debe comportar la apreciación de la atenuante analógica que se postula.

**2.-** En relación con las condiciones para que se estimen las dilaciones indebidas, la jurisprudencia ha establecido que no basta que se rebasen los plazos procesales en las actuaciones, sino que es necesario exista un retraso injustificado y de importancia en relación con la complejidad de la causa y no imputable al recurrente; declarándose por reiterada jurisprudencia (SS TS 2ª 948/2005 de 19

jul., 1437/2005 de 2 dic. y 323/2006 de 22 mar.) que las dilaciones indebidas constituye un concepto indeterminado cuya concreción se encomienda a los Tribunales en cada caso, teniendo en cuenta: (a) la naturaleza y circunstancias concretas del litigio en cuestión y, singularmente, su complejidad; (b) los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo; (c) la conducta procesal correcta de las partes en relación con el eventual retraso; (d) el interés que en el proceso arriesgue cada una de las partes y las consecuencias que de la demora se siguen para ellas, y (e) la actuación de los órganos judiciales que sustancian el proceso y la consideración de los medios disponibles.

Por lo tanto, se requiere un retraso de importancia y que la gravedad del hecho y la complejidad del asunto no justifiquen el retraso habido, lo que en el supuesto examinado no puede estimarse puesto que no se demuestra ningún "tiempo muerto" que comporte una suspensión temporal inhábil en la sustanciación del procedimiento ni se afirma un dato del que pueda deducirse la existencia de dichas dilaciones, reseñándose en la sentencia recurrida que "*.. debiéndose tomar en cuenta, en todo caso, que estando la causa en el Juzgado Instructor ha permanecido "paralizada" durante algún período puntual que no ha excedido de un mes o como mucho de dos, en los que se estaba a la espera de recibir los diferentes informes periciales ... y una vez obrante en la Audiencia, si bien no existe un cumplimiento estricto de los plazos procesales (no consta) una paralización en el sentido que la concurrencia de la atenuante exige ... y, en todo caso, consta la detección de un error informático que hizo necesario suspender el señalamiento inicialmente preciso..*" de lo que debe concluirse que el plazo de tramitación de la causa no ha comprometido el derecho a ser

enjuiciado sin dilaciones indebidas.

Por lo expuesto, ha de rechazarse el motivo.

**QUINTO.- El quinto motivo del recurso de apelación se fundamenta en el art. 846 bis c) apartado b) de la LECrim. por infracción de los artos. 66 y 68 CP.**

Pretende el recurrente que la aplicación de la eximente incompleta comporte la rebaja en dos grados conforme lo dispuesto en el art. 68 CP y, seguidamente, señala, que no procediendo la agravante de abuso de superioridad y sí la de dilaciones indebidas debió imponerse la pena en su estado mínimo de 2 años y 6 meses de prisión y no de 7 años y 6 meses de prisión. Y para el supuesto de apreciar el homicidio imprudente, la pena sería de 3 meses de prisión, para concluir que, para el delito de resistencia, con la rebaja de la pena en dos grados, la pena sería de 1 mes y medio de prisión.

Todas las consideraciones realizadas en este motivo del recurso han de decaer, puesto que en el art. 68 CP solamente establece como regla imperativa la rebaja en un grado y discrecionalmente en dos grados. La Iltrma. Magistrada Presidente del Jurado razona, en el fundamento cuarto ,la rebaja en un grado por aplicación de la eximente incompleta por mor del principio acusatorio y todo ello, conforme lo dispuesto en el art. 66 CP, comporta que concurriendo la agravante de abuso de superioridad y ninguna circunstancia atenuante, debamos aplicar la regla 3ª del art. 66 CP, en su mitad superior. Asimismo, dentro de dicho grado se realiza en la parte inferior atendidas otras circunstancias como haber cedido ante la intervención de otra persona que acudió en auxilio de la víctima y la permanencia en el lugar tras la comisión de los hechos, razonamientos lógicos que procede confirmar.

Por lo demás, las otras consideraciones sobre la aplicación de

las atenuantes propuestas y la existencia del homicidio culposo, han de rechazarse, conforme a lo referido precedentemente.

**SEXTO.- El sexto motivo del recurso de apelación se basa en el art. 846 bis c) apartado b) de la LECrim. por indebida aplicación de los artos. 109 ss. relativos a la responsabilidad civil.**

Se impugna el pronunciamiento relativo a la indemnización en favor de la hermana de la víctima, la Sra. María M. G., en la cantidad de 17.500 euros.

Se fundamenta dicho motivo en el dato de que la reclamación fue realizada por su sobrino el Sr. Travé M., en nombre de su madre, quien manifestó que se encontraba aquejada de alzheimer, sin que conste una incapacitación judicial.

La indemnización de los daños y perjuicios causados a una hermana, en defecto de otros familiares, por aplicación de los artos. 109 y 113 CP, precisa la concurrencia de lazos afectivos entre ésta y la víctima, sin que sea necesaria una dependencia económica y, por ello, constando el afecto familiar, pues el ser hermano genera aquel afecto, determina su indemnización, conforme reiterada jurisprudencia (SSTS 1872/ 2001, de 19 de octubre y 16252003, de 27 de noviembre) debiéndose, añadir, como se señala en la sentencia recurrida, que no combatiéndose ni siquiera que la Sra. M. deba ser indemnizada sino su legitimación para reclamar una responsabilidad civil que resulta por imperativo legal, ha de rechazarse tal motivo en tanto que como familiar directo tiene derecho a la correspondiente indemnización que en su monto dinerario no resulta cuestionado.

Ha de rechazarse el motivo y, en su integridad, el recurso deducido.

**SÉPTIMO.**- No procede realizar ningún pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en esta alzada.

## **FALLAMOS**

**LA SALA DE LO PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA, HA DECIDIDO:**

**DESESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto por la representación de D<sup>a</sup>. D. Pavlov CH. contra la sentencia dictada en fecha de 19 de noviembre de 2010 en el Procedimiento de Jurado núm. 4/2008 de la Audiencia Provincial de Taragona dimanante de la Causa de Jurado 1/2008 instruida por el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Tarragona, y en su consecuencia **CONFIRMAR** íntegramente la referida sentencia, sin hacer especial pronunciamiento en materia de costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas y al acusado, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo en los términos que previene el art. 847 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Así por esta sentencia, lo pronuncian, mandan y los Magistrados expresados al margen.

**PUBLICACIÓN.** La anterior Sentencia fue leída firmada y publicada en el mismo día de su fecha. Doy fe.