

Lidia Isierte Sans

**SIMULACIÓ DE PROCEDIMENT JUDICIAL PENAL DES DE LA
PERSPECTIVA DE LA JUTGESSA**

TREBALL DE FI DE GRAU

Dirigit per Xavier Capilla Mendia

Grau de Dret



**UNIVERSITAT
ROVIRA i VIRGILI**

Tarragona

Curs 2022-2023

Aquest TFG s'ha desenvolupat en la modalitat de:

Treball de Recerca

Simulació de judici

Dictamen/Informe

APS

TFG vinculat a practiques

RESUM

El present Treball de Fi de Grau té com a objectiu la simulació d'un judici penal. Es planteja un supòsit de fet que es desenvoluparà d'acord amb els rols assignats, en aquest cas, el de jutgessa. S'analitzarà tant la part general com la part especial de dret penal, així com els aspectes processals fins arribar al judici oral i el pronunciament final amb la sentència.

Paraules clau: simulació – judici – penal – processal – prova – sentència – cas pràctic – jurisprudència

El presente Trabajo de Fin de Grado tiene como objetivo la simulación de un juicio penal. Se plantea un supuesto de hecho que se desarrollará de acuerdo con los roles asignados, en este caso, el de jueza. Se analizará tanto la parte general como la parte especial del derecho penal, así como los aspectos procesales hasta llegar al juicio oral y el pronunciamiento final con la sentencia.

Palabras clave: simulación – juicio – penal – procesal – prueba – sentencia – caso práctico – jurisprudencia

The aim of this Final Degree Project is to simulate a criminal trial. There is a factual assumption which is developed according to the assigned roles, in this case, the role of the judge. Both, general and special part of criminal law will be analyzed, as well as procedural aspects until reaching the oral trial and the final pronouncement with the sentence.

Keywords: simulation – trial – criminal – procedural – evidence – practical case – case law

ÍNDIX

| | |
|---|----|
| SIGLES I ABREVIATURES | 6 |
| INTRODUCCIÓ | 7 |
| METODOLOGIA | 9 |
| 1. ASPECTES DEL DRET PROCESSAL PENAL | 10 |
| 1.1. <i>La competència</i> | 10 |
| 1.2. <i>El procediment abreujat</i> | 12 |
| 2. ANÀLISI DEL SUPÒSIT DE FET: LA TEORIA JURÍDICA DEL DELICTE | 13 |
| 2.1. <i>Les circumstàncies modificatives de la responsabilitat criminal</i> | 16 |
| 2.1.1. <i>Atenuants</i> | 17 |
| 2.1.2. <i>Agreujants</i> | 19 |
| 2.2. <i>Autoria i participació</i> | 20 |
| 3. ANÀLISI DE LA PART ESPECIAL DEL DRET PENAL | 21 |
| 3.1. <i>Els delictes contra el patrimoni i contra l'ordre socioeconòmic</i> | 21 |
| 3.1.1. <i>El delicte de robatori amb violència o intimidació</i> | 22 |
| 3.2. <i>El delicte de detenció il·legal</i> | 24 |
| 3.3. <i>El delicte de lesions</i> | 25 |
| 3.4. <i>El delicte d'homicidi imprudent</i> | 27 |
| 3.5. <i>Relacions concursals</i> | 29 |
| 4. ESCRITS PROCESSALS DE LA JUTGESSA | 31 |
| 4.1. <i>Interlocutòria de transformació de Procediment Abreujat</i> | 31 |
| 4.2. <i>Interlocutòria d'obertura del judici oral</i> | 32 |
| 4.3. <i>La sentència</i> | 33 |
| 4.3.1. <i>La determinació de la pena</i> | 36 |
| 4.3.2. <i>La responsabilitat civil</i> | 38 |
| 4.3.3. <i>Les costes processals</i> | 40 |
| CONCLUSIÓ | 41 |

| | |
|---|-----|
| BILBIOGRAFIA I WEBGRAFIA | 43 |
| <i>Bibliografia</i> | 43 |
| <i>Legislació</i> | 43 |
| <i>Jurisprudència</i> | 44 |
| <i>Webgrafia</i> | 45 |
| ANNEX | 46 |
| ANNEX I: SUPÒSIT DE FET | 46 |
| ANNEX II: INTERLOCUTÒRIA DE CONCLUSIÓ DE DILIGÈNCIES PRÈVIES – realitzat per Lúdia Isierte Sans..... | 49 |
| ANNEX III: ESCRIT DE CONCLUSIONS PROVISIONALS DEL MINISTERI FISCAL – realitzat per Laura Moragrega Forné..... | 53 |
| ANNEX IV: ESCRIT CONCLUSIONS PROVISIONALS ACUSACIÓ PARTICULAR – realitzat per Blasa Adell González..... | 58 |
| ANNEX V: INTERLOCUTÒRIA D’OBERTURA DEL JUDICI ORAL – realitzat per Lúdia Isierte Sans..... | 64 |
| ANNEX VI: ESCRIT DE DEFENSA – realitzat per Georgina Vives Virgili..... | 67 |
| ANNEX VII: TRÀMIT D’INFORME ESCRIT DEL MINISTERI FISCAL – realitzat per Laura Moragrega Forné..... | 70 |
| ANNEX VIII: TRÀMIT D’INFORME ESCRIT DE L’ACUSACIÓ PARTICULAR – realitzat per Blasa Adell González | 75 |
| ANNEX IX: TRÀMIT D’INFORME ESCRIT DE LA DEFENSA – Realitzat per Georgina Vives Virgili | 80 |
| ANNEX X: SENTÈNCIA – Realitzat per Lúdia Isierte Sans | 84 |
| ANNEX XI: Taules indemnització per causa de mort | 103 |

SIGLES I ABREVIATURES

| | |
|-----------|--|
| AP | Audiència Provincial |
| Art. | Article |
| Cf., Cfr. | <i>Confero</i> , confronteu, compareu |
| CP | Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal |
| FGE | Fiscalia General de l'Estat |
| LEC | Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. |
| LECrím | Llei d'Enjudiciament Criminal |
| LO | Llei Orgànica |
| LOPJ | Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial |
| Núm. | Número |
| SAP | Sentència de l'Audiència Provincial |
| STSJ | Sentència del Tribunal Superior de Justícia |
| SAP | Sentència del Tribunal Suprem |
| TFG | Treball de Fi de Grau |
| TS | Tribunal Suprem |

INTRODUCCIÓ

El Treball de Fi de Grau es realitza durant l'últim curs del grau universitari, i serveix per reflectir les competències i coneixements adquirits al llarg de la titulació. D'entre les diferents opcions que es proposen a la Universitat Rovira i Virgili, aquest treball s'inclou en l'àmbit penal i, concretament, en la modalitat de simulació de procediment judicial. La jurisdicció penal ha estat sempre de les meves preferides, i poder enfocar el meu treball de fi de grau en aquest sentit em va semblar tota una oportunitat per posar en pràctica els coneixements adquirits al llarg de la carrera.

La simulació consisteix a assignar un cas pràctic complex a un grup d'estudiants – en el nostre cas, quatre alumnes – que assumirem diferents rols: el de l'acusació particular, assumit per Blasa Adell González, el Ministeri Fiscal, per Laura Moragrega Forné, la lletrada de la defensa, Georgina Vives Virgili i, finalment, el rol de jutgessa, assumit per mi mateixa.

Tenint en compte que es tracta de la simulació de tot el procediment penal, també son rellevants en aquest estudi aspectes processals penals. Al llarg de la realització, cadascuna de les parts hem hagut d'anar seguint els tràmits i escrits procedents fins a arribar a la celebració del judici oral, que en aquesta modalitat suposa la defensa del nostre treball.

El supòsit de fet, donat pel nostre tutor mitjançant atestat policial, tracta fets succeïts la matinada del dia 31 d'octubre de 2022 amb la trucada de la senyora Domiciana a la Centraleta de Mossos d'Esquadra de Campclar, preocupada pel seu veí, el senyor Carlos Alberto Burgos Aritz, de 83 anys, després d'haver escoltat sorolls a casa seva i poder-se tractar d'un lladre. A partir d'aquí, i tenint en compte les diligències d'instrucció proporcionades també pel nostre tutor, comença la feina individual de cada rol per determinar els fets i la seva qualificació, tenint en compte que el senyor Burgos acaba morint dies després a l'Hospital Joan XXIII a conseqüència d'aquests actes.

Tenint en compte el rol de jutgessa, cal fer un breu resum de l'estructura que seguirà el treball. En primer lloc, s'analitzaran aspectes del dret processal penal relatius a la competència i el tipus de procediment a seguir. Entrant en la part general del dret penal, s'estudiarà el supòsit de fet i la relació amb la teoria jurídica del delictes, per entrar

a continuació en la part especial i l'exposició objectiva dels possibles delictes que es desprenen dels fets, tot això acompanyat de la doctrina i jurisprudència oportuna.

A més, es presenten els escrits processals que he hagut de redactar, i que acaben amb la sentència, tots ells adjuntats en els annexos. Concretament, la interlocutòria de transformació de procediment abreujat, la interlocutòria d'obertura del judici oral i la sentència. En l'apartat relatiu a l'elaboració de la sentència es justifica la decisió final, tenint en compte les peticions i raonaments duts a terme per la resta de parts, que en les seves conclusions i informes han tractat de convèncer-me. Finalitzarem amb la determinació de la pena, així com altres conseqüències derivades del delictes, com son la responsabilitat civil i les costes processals.

L'objectiu principal és arribar a una resolució imparcial, justa i basada en l'anàlisi objectiu dels fets i la normativa aplicable al cas.

METODOLOGIA

Un cop assignat l'àmbit penal per al nostre TFG i formats els grups de treball per a la simulació del procediment judicial, el primer pas ha estat decidir els rols de cadascuna de les quatre companyes. En funció de les nostres preferències, no ha hagut cap problema, doncs hem pogut desenvolupar totes el rol que més ens interessava.

Per poder començar, el següent pas és la determinació del supòsit de fet. Es tracta d'un supòsit fictici que presenti desafiaments i permeti el desenvolupament d'arguments tant per a l'acusació com per a la defensa, arribant, finalment, al convenciment de la jutgessa. La metodologia comença per analitzar profundament aquest supòsit de fet, primer des d'una perspectiva general, per després entrar en detalls i plantejar els possibles delictes a tractar, així com les circumstàncies que afecten a la responsabilitat del presumpte autor.

En aquest punt, és fonamental determinar el tipus de procediment en què es desenvoluparà la simulació, i poder així seguir els tràmits i escrits oportuns. D'aquesta manera, la redacció de la memòria és orgànica, ja que lliga molt bé amb els escrits que en els diferents terminis hem presentat cadascuna de les parts. Per fer-ho possible, és fonamental el compliment dels terminis i la coordinació i comunicació entre el grup i el tutor. Les tutories obligatòries han servit per orientar el treball i veure cap on l'estàvem conduint cadascuna de nosaltres, verificant que no ens apartéssim de l'objectiu.

Han estat essencials els recursos bibliogràfics i jurisprudencials obtinguts de bases de dades proporcionades per la Universitat Rovira i Virgili, com la Biblioteca Virtual Tirant, *Vlex* i Aranzadi, a més dels coneixements i apunts propis de l'assignatura de dret penal i dret processal penal i la legislació corresponent a la matèria.

1. ASPECTES DEL DRET PROCESSAL PENAL

1.1. La competència

La competència, segons Jesús María Barrientos, Magistrat i President del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, és l'atribució a determinats òrgans judicials d'una determinada quantitat de jurisdicció respecte de determinats assumptes amb preferència als demés òrgans de la seva classe.¹ Les seves regles tenen per objecte determinar quin serà el Tribunal que coneixerà, amb preferència o exclusió de la resta, d'un determinat procediment judicial per delictes. En l'ordre penal, la competència ve establerta per la llei de manera imperativa en les seves tres accepcions: objectiva, funcional i territorial.

La competència objectiva fa referència al tipus d'òrgan judicial que resoldrà l'assumpte en primera instància. Per això és necessari atendre a regles com la de la persona (*ratione personae*), que és una regla de competència especial i que té a veure amb els aforaments. No s'aprecia en el cas objecte d'estudi que es doni aquesta circumstància, de manera que haurem d'atendre a una segona regla especial per raó de la matèria, que té a veure amb el tipus d'il·lícit². Com que tampoc procedeix aplicar aquest criteri, determinarem finalment la competència per la regla general, que es basa en la gravetat de la pena en abstracte³.

D'altra banda, per competència funcional entenem aquella que consisteix a conèixer de cada fase del procediment. Aquesta competència es determina en relació a l'objectiva, de manera que variarà en funció de qui sigui el competent per a l'enjudiciament i fallo en la primera instància. Concretament, determina la instrucció de les causes, el coneixement dels recursos, la resolució de qüestions de competència, la substantiació dels incidents de recusació i l'execució de la sentència.

¹ *Competencia objetiva y funcional penal*. (s. f.). vLex. <https://vlex.es/vid/competencia-objetiva-funcional-penal-391377366>

² Per exemple, el Jutjat d'Instrucció coneix dels procediments habeas corpus (art.87.1.d. LOPJ); els Jutjats Centrals Penals son competents per a l'enjudiciament dels delictes de l'art.65.1 LOPJ amb pena privativa de llibertat que no superi els cinc anys o pena de multa o diferent naturalesa que no superi els deu anys, o també s'atribueixen determinats delictes al Tribunal del Jurat, en virtut de l'article 1.1 i 1.2 de la LOTJ.

³ Concretament, els Jutjats del Penal coneixeran dels delictes amb pena privativa de llibertat fins a cinc anys o pena d'una altra naturalesa fins a deu anys (art.14.3 LECrim); l'Audiència Provincial coneixerà dels delictes amb pena privativa de llibertat superiors a cinc anys i penes d'altra naturalesa superiors a deu anys (art.14.4 LECrim).

En el cas que ens ocupa, la instrucció de la causa correspon al Jutjat d'Instrucció, d'acord amb l'art.87 LOPJ i 14.2 LECrim. Concretament, serà el Jutjat d'Instrucció número 7 de Tarragona. Quant a l'enjudiciament, tenint en compte que es tracta d'un procediment abreujat i amb pena en abstracte que supera els 5 anys de presó, l'enjudiciament del delictes es durà a terme a l'Audiència Provincial, d'acord amb els articles 14.4 LECrim i 82.1 LOPJ.

El darrer criteri de competència és el territorial, que consisteix a atribuir la competència a un òrgan jurisdiccional concret d'entre els diferents òrgans jurisdiccionals del mateix grau. Una característica de l'ordre penal és que la competència territorial no permet la submissió, és a dir, es configura sempre *ex lege*. De l'article 15 LECrim es desprèn que seran competents els Jutges i Tribunals del lloc en què s'hagi comès el delictes, conegut com a *forum delicti commissi*. Com que no sempre és possible conèixer aquest lloc, s'estableix un llistat prelatiu per al cas que no consti lloc de comissió del delictes. Així, ho seran els del lloc on s'hagin descobert les proves materials del delictes, els del lloc on el presumpte reu hagi estat detingut, els de la residència del presumpte reu o, en darrer terme, qualsevol que hagués tingut notícia del delictes.

També cal tenir en compte, tot i que en el cas que ens ocupa no s'aplica, l'article 15 bis LECrim, en matèria de violència sobre la dona. En aquests casos, el criteri d'atribució de la competència territorial serà el del domicili de la víctima.

En el nostre cas, sí que es coneix el *forum delicti commissi*, de manera que s'aplicarà la regla general en la determinació de la competència territorial.

Finalment, en relació al tractament processal de la competència i en relació al mencionat article 8 de la Llei d'Enjudiciament Criminal, la falta de competència suposa la nul·litat absoluta de les actuacions (art.238.1ª LOPJ).⁴ El jutge o jutgessa pot apreciar la falta de competència objectiva o funcional en qualsevol estadi de les actuacions. Al seu torn, les parts ho podran fer tant a la fase d'instrucció, via reclamació, com a la fase del judici oral, via declinatòria (art.666.1 i 786.2 LECrim).

⁴ LÓPEZ YAGÜES, V., Sonia Calaza López, ASENCIO MELLADO, J. M., Gonzalo del Río Labarthe, FUENTES SORIANO, O., Rizo Gómez, M. B., Ruiz de la Cuesta Fernández, S., Yolanda Doig Díaz, Mercedes Fernández López, Carmen Cuadrado Salinas, & Virtudes Ochoa Monzó. (2019). Derecho Procesal Penal (p. 48). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413362373>

1.2. El procediment abreujat

En el procés penal distingim diferents tipus de procediments, entre els quals destaquen el procediment ordinari per delictes greus, el procediment abreujat i el procediment per a l'enjudiciament ràpid de determinats delictes⁵.

El procediment abreujat va ser creat l'any 1988 mitjançant la LO 7/1988, de 28 de desembre com a conseqüència de la Sentència 145/1988, de 12 de juliol, per la qual el Tribunal Constitucional va declarar la inconstitucionalitat del sistema que atorgava les funcions d'enjudiciament i instrucció a un mateix òrgan judicial⁶. Es troba regulat als articles 757 a 794 LECrim, i s'aplica als delictes castigats amb pena privativa de llibertat de fins a nou anys i penes de diferent naturalesa, sigui quina sigui la seva duració. S'exceptua allò disposat respecte del Tribunal del Jurat i la responsabilitat penal dels menors, així com l'exclusió derivada de l'article 795 LECrim respecte dels judicis ràpids.

Aquest procediment consta de diferents fases. En primer lloc, tal i com s'explica en el *Manual de Derecho Procesal*⁷ hi ha una fase pre processal a càrrec de la policia judicial o del Ministeri Fiscal, seguida de la instrucció, que en aquest procediment rep el nom de "diligències prèvies", una fase intermitja, el judici oral i decisió i, finalment, la fase d'execució. A diferència del procediment ordinari, en l'abreujat correspon al jutge instructor dictar la interlocutòria d'obertura del judici oral.

En relació a la forma d'iniciació, el procediment abreujat es pot iniciar d'ofici, o mitjançant denúncia, querella o, com és el nostre cas, via atestat. L'atestat policial està subjecte a les disposicions generals dels articles 282 a 298 LECrim, i els articles 770 a 772 del mateix text legal inclouen particularitats en relació a l'actuació de la Policia Judicial en el procediment abreujat.

⁵ Tanmateix, hi ha altres procediments com el del Tribunal del Jurat, el de delictes lleus o el d'acceptació per decret.

⁶ LÓPEZ YAGÜES, V., Sonia Calaza López, ASECIO MELLADO, J. M., Gonzalo del Río Labarthe, FUENTES SORIANO, O., Rizo Gómez, M. B., Ruiz de la Cuesta Fernández, S., Yolanda Doig Díaz, Mercedes Fernández López, Carmen Cuadrado Salinas, & Virtudes Ochoa Monzó. (2019). *Derecho Procesal Penal* (p. 451). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413362373>

⁷ Rodríguez García, N., Xulio Xosé Ferreiro Baamonde, José Ramón Piñol Rodríguez, Neira Pena, A. M., Alberto Varona Jiménez, Agustín Jesús Pérez Cruz Martín, & Roca Martínez, J. M. (2020). *Derecho Procesal Penal*. Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413555485>

2. ANÀLISI DEL SUPÒSIT DE FET: LA TEORIA JURÍDICA DEL DELICTE

El primer que hem de tenir en compte des de la perspectiva del Dret penal per poder analitzar el supòsit de fet és saber si s'ha comès un delicte. El delicte està definit a l'article 10 CP de la següent manera: “*son delitos las acciones u omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley*”. D'altra banda, des d'un criteri doctrinal podem definir el delicte com a fet humà típic, antijurídic, culpable i punible. Aquests elements conformen el que es coneix com a “teoria jurídica del delicte”.

Per poder determinar que es compleix amb aquestes definicions i que, per tant, serà necessària la intervenció del Dret penal, hem de saber si el presumpte delicte s'ha comès per acció o omissió. D'acord amb el supòsit de fet, determinem de manera clara que ens trobem davant una conducta activa (acció), i que el subjecte actiu ha realitzat quelcom prohibit, independentment de la final valoració dels fets. Descartem, doncs, que el delicte s'hagi comès per omissió, entesa aquesta segons la definició del professor Francisco Muñoz Conde com “la falta de realització d'una acció deguda per part de qui tenia l'obligació de dur-la a terme, la qual cosa origina un resultat típic i antijurídic”.

Un cop determinada l'acció, i seguint amb la definició doctrinal, hem de comprovar que aquesta sigui típica, això és, que s'adeqüi a la descripció que d'aquest fet es fa a la llei penal. Com veiem, aquesta definició és conseqüència del principi de legalitat, ja que només seran típiques les conductes prohibides en els tipus penals, complint així amb la premissa del *nullum crimen sine lege*. En el nostre cas, podem comprovar que les accions que es poden desprendre del supòsit de fet, com son robar, retenir, lesionar i matar (dit ara de manera genèrica, sense entrar en els detalls) estan tipificades al Codi penal. A més, perquè la conducta típica sigui delictiva, ha de ser antijurídica. Per tant, hem de comprovar si aquesta conducta va ser o no realitzada conforme al Dret i, en cas de no ser realitzada conforme al Dret, si existeix alguna causa de justificació. Una conducta típica és antijurídica llevat que excepcionalment concorri una causa que la justifiqui, que la faci lícita.⁸

⁸ Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2019). Lecciones de Derecho Penal Parte General 4a Edición 2019 (p. 79). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413130316>

Els supòsits previstos per la llei com a causa de justificació son la legítima defensa (art.20.4º CP), l'estat de necessitat (art.20.5º CP) i obrar en compliment d'un deure o en l'exercici legítim d'un dret, ofici o càrrec (art.20.7º CP). Cap de les parts ha al·legat que concorri una d'aquestes causes de justificació, de manera que no procedeix entrar a examinar-les.

Arribat aquest punt, la consideració del delicte dependrà de la culpabilitat. És culpable l'autor que ha pogut comportar-se d'acord amb el Dret i no ho ha fet, a pesar d'haver estat accessible al mandat normatiu⁹. Existeixen dos causes que exclouen la culpabilitat: l'error sobre la prohibició invencible (art.14 CP) i la inimputabilitat. D'aquesta manera, aquell que comet una acció típica i antijurídica, però que és inimputable, no podrà rebre cap pena, tot i que sí que podrà rebre una mesura de seguretat per ser la conducta il·lícita, això és, típica i antijurídica (arts.101 a 103 CP).¹⁰

Les causes d'inimputabilitat es troben previstes en l'art.20.1º, 2º i 3º CP. Així, es considera que està exempt de responsabilitat criminal aquell que pateix una anomalia o alteració psíquica o un trastorn mental transitori, aquell que es trobi en estat d'intoxicació plena pel consum de begudes alcohòliques o drogues o sota el síndrome d'abstinència i aquell que pateixi alteracions en la percepció des del naixement o des de la infància. Com veiem, una de les causes és la intoxicació pel consum de begudes alcohòliques, drogues tòxiques o estupefaents, així com el fet de trobar-se sota el síndrome d'abstinència. En el supòsit de fet es diu que el senyor Esteban Marcos Ponts és conegut pels agents per ser habitual en problemes reiterats, així com per petites intervencions pel consum d'estupefaents al llarg dels anys que han generat sancions administratives. En l'escrit de defensa, l'advocada al·lega que el seu representat havia consumit droga i alcohol, i que els fets es van cometre sota la influència de drogues, begudes alcohòliques i síndrome d'abstinència, sense que l'acusat tingués plena consciència dels fets, i que tenia completament alterades les seves facultats físiques i mentals. Tot i que inicialment en

⁹ Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2021). Lecciones De Derecho Penal Parte General 5.a Edición 2021 (p. 169). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413783956>

¹⁰ Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2021). Lecciones De Derecho Penal Parte General 5.a Edición 2021 (p. 170). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413783956>

l'escrit no es demana la corresponent eximent completa del mencionat article 20.2º CP, en el moment de formular les conclusions definitives sí que ho fa. En tot cas, per poder-se apreciar, seria necessari que es complissin quatre requisits. El primer d'ells és de caràcter biopàtic, és a dir, que el subjecte actiu sigui un toxicòman i que, a més, el grau d'intoxicació sigui greu i de certa antiguitat. El segon requisit és psicològic, i implica que produeixi en el subjecte una afectació de les seves facultats mentals (STS, de 30 de setembre de 1996¹¹). El requisit temporal o cronològic exigeix que aquesta afectació ha de concórrer en el moment de la comissió dels fets, o bé que el culpable actuï sota els efectes del síndrome d'abstinència. Finalment, el requisit normatiu fa referència a la intensitat o influència en les facultats mentals del subjecte, ja que la Jurisprudència ha considerat que la drogoaddicció pot produir efectes exculpatoris (amb l'aplicació de l'eximent completa), però pot operar també com a eximent incompleta (art.21.1º CP), o inclús com a circumstància atenuant (art.21.2 CP) i atenuant analògica (art.21.7 CP), de les quals en parlarem a continuació. També s'ha de tenir en compte, en cas que es plantegés aplicar la causa d'inimputabilitat, la teoria de la *actio libera in causa*, és a dir, que el subjecte no s'hagi col·locat a ell mateix en dita situació, dolosa o imprudentment, en un moment anterior a la situació d'inimputabilitat en la qual va realitzar el delictes¹², i que es troba recollida en l'art.20.1ºCP.

En aquest punt arribem a l'últim apartat contemplat en la definició doctrinal de delictes: la punibilitat, que permet imposar una pena a l'autor. Gómez Navajas considera que la punibilitat constitueix una categoria dogmàtica independent i autònoma que adjectiva el concepte de delictes, i que serveix per matissar que una conducta delictiva és, a més, punible. Dintre de la punibilitat distingim tres elements: les condicions objectives de punibilitat¹³, les excuses absolutòries i els requisits de procedibilitat. Les excuses absolutòries es troben en el Codi penal, i son exemples l'article 16.2, relatiu al desistiment de la temptativa, el 177 bis.1 CP, que disposa que la víctima de tracta d'éssers humans

¹¹ Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2021). Lecciones De Derecho Penal Parte General 5.a Edición 2021 (p. 182). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413783956>

¹² Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2021). Lecciones De Derecho Penal Parte General 5.a Edición 2021 (p. 183). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413783956>

¹³ Art.30, 196, 215.2, 260, 314, 456.2, 606.2 CP

quedarà exempta de pena per les infraccions penals comeses en la situació d'exploració soferta, sempre que concorrin les circumstàncies previstes en dit precepte, o el 218.2 CP, que preveu la convalidació de matrimonis il·legals, entre d'altres.¹⁴ Entren també en aquest apartat l'estat de necessitat (art.20.5º CP) i la por insuperable (art.20.6º CP). D'altra banda, els requisits de procedibilitat condicionen la punibilitat en tant afecten a la perseguibilitat de delictes; doncs hi ha determinats delictes que exigeixen per a la seva persecució la prèvia denúncia o querrela. També s'inclouen els impediments processals que condicionen la possibilitat d'enjudiciament o de determinades mesures com la detenció o el processament.¹⁵

2.1. Les circumstàncies modificatives de la responsabilitat criminal

Els articles 21 i 22 CP contenen un catàleg de circumstàncies modificatives de la responsabilitat criminal, i l'article 23 CP regula la circumstància mixta de parentiu. L'element comú és que totes elles comparteixen un caràcter accidental; doncs no afecten l'essència del delictes i, encara que no fonamenten el delictes ni la pena, ajuden a determinar la gravetat del primer i el quantum de la segona¹⁶. Concretament, ajuden el jutge a concretar la pena dintre del marc prèviament determinat¹⁷. A l'hora d'aplicar alguna d'aquestes circumstàncies hem de tenir en compte l'article 67 CP, en virtut del qual s'estableix la prohibició del principi *non bis in idem*, és a dir, que un mateix fet no pot ser objecte de doble sanció. Concretament, estableix que si un element de l'acció està present tant en el tipus penal com en la circumstància agreujant, serà únicament considerat com a part del tipus. Al respecte, la SAP Sevilla 58/2000, de 31 de maig de 2000 determina el següent: “*Cuando el legislador ha contemplado en la descripción típica una*

¹⁴ Art.171.3, 225 bis.4, 268.1, 305.4, 307.3, 308.4, 318 bis, 454, 480.1 CP

¹⁵ Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2019). Lecciones de Derecho Penal Parte General 4a Edición 2019 (p. 178). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413130316>

¹⁶ Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2019). Lecciones de Derecho Penal Parte General 4a Edición 2019 (p. 225). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413130316>

¹⁷ No obstant, en determinades circumstàncies posseeixen eficàcia extraordinària sobre la penalitat, que permet rebaixar o augmentar la pena en un o dos graus.

*circunstancia determinada, también ha considerado su concurrencia al fijar la consecuencia jurídica del delito”.*¹⁸

2.1.1. Atenuants

2.1.1.1. Eximent incompleta i atenuant de drogoaddicció

L'article 21 del Codi penal regula les circumstàncies atenuants. El primer apartat, com anunciàvem, contempla les eximents incompletes, les quals venen definides en relació a l'article 20 CP, relatiu a les eximents completes, quan no concorrin tots els requisits necessaris per a eximir de responsabilitat criminal en el respectiu cas. L'apreciació d'aquesta circumstància permet rebaixar la pena en un o dos graus (art.68 CP), atesos el nombre i l'entitat dels requisits que faltin o concorrin, i les circumstàncies personals de l'autor, sens perjudici de l'aplicació de l'art.66 CP. Ara bé, no s'aplicarà sempre que falti un requisit perquè concorri eximent completa, doncs la jurisprudència exigeix que han de concórrer els requisits essencials.

En el nostre cas, l'advocada defensora demana l'aplicació de l'eximent incompleta de l'art.21.1 en relació a l'article 20.2 CP, és a dir, la relativa a la intoxicació plena per consum de begudes alcohòliques o drogues, o influència del síndrome d'abstinència. Perquè això sigui possible, s'han de veure dificultades¹⁹ la comprensió i la capacitat d'actuar conforme a la norma. En aquest sentit, la Sentència Penal nº12/2021, de l'AP d'Àvila, secció 1, Rec 269/2020, d'1 de febrer de 2021 diu:

Así, cuando la intoxicación no es plena, pero la perturbación es importante, sin llegar a anular la mencionada capacidad de comprensión o de actuación conforme a ella, la embriaguez dará lugar a una eximente incompleta, como se prevé expresamente en el artículo 21 apartado primero del código penal, que califica como eximentes incompletas los casos en los que, concurriendo las causas expresadas en el artículo anterior, no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.

¹⁸ En el mateix sentit, la recent STSJ de la Comunitat de Madrid 149/2023, 11 d'abril de 2023

¹⁹ Que no impedides, situació en la qual seria aplicable l'eximent completa de l'art.20.2 CP, a la qual hem fet referència en l'apartat anterior.

En cas de no considerar-se oportú apreciar l'eximent completa, ni tampoc l'eximent incompleta, la defensa sol·licita que sigui d'aplicació l'atenuant contemplada en l'art.21.2 CP, relativa a l'addicció. Per ser apreciada, la jurisprudència exigeix dos requisits bàsics: d'una banda, el subjecte ha de sofrir una greu addicció a les substàncies i, d'altra banda, que aquesta greu addicció sigui la causa de l'actuar delictiu²⁰. Mentre que a l'hora de determinar la concurrència de l'eximent completa o incompleta es té en compte l'afectació de les substàncies a les facultats del subjecte, en el cas de l'atenuant de l'art.21.2 CP és fonamental l'addicció, sense necessitat de demostrar l'afectació a les capacitats del culpable²¹.

Finalment, tenint en compte el supòsit de fet i la situació de l'acusat, no seria descabellat demanar alternativament l'atenuant analògica de l'art.21.7 CP, tot i que la defensa no la menciona. Aquesta té en compte el reconeixement de situacions que suposin un idèntic sentit informador de totes les atenuants. No requereix una semblança plena, sinó que és suficient que el cas presenti un sentit similar o comparteixi la idea genèrica de l'atenuant amb la qual es compara. Concretament, és freqüent utilitzar-la per a casos de toxicomanies, embriaguesa i alteracions psíquiques i en la percepció.

2.1.1.2. Atenuant de reparació del dany

La lletrada de la defensa sol·licita també com a circumstància atenuant la reconeguda a l'article 20.5 CP, de reparació del dany. Aquesta actua quan el culpable procedeix a reparar el dany ocasionat a la víctima, o a disminuir els seus efectes, en qualsevol moment del procediment i amb anterioritat a la celebració de l'acte del judici oral. Al·lega l'advocada defensora que el seu client ha efectuat dos desemborsaments de sis-cents euros, això és, un total de mil dos-cents euros, a la germana de la víctima, la senyora América Burgos. Així, considera que és una quantitat suficient, tot i saber que l'acusació particular i el Ministeri Fiscal sol·liciten una quantitat total de trenta-tres mil quatre-cents setanta-sis euros.

²⁰ Orts Berenguer, E., & GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. (2020). Introducción al Derecho Penal. Parte General (p. 251). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413559872>

²¹ STS 628/2021, de 14 de juliol (Sala penal, secció 1)

2.1.2. *Agreujants*

A banda d'atenuants, el Codi penal recull també circumstàncies agreujants, i ho fa en l'article 22. En aquest cas, el sistema és tancat, de manera que no s'admet la creació d'agreujants analògiques. De les vuit contemplades, l'acusació estima que en concorren dues: l'abús de superioritat i l'aprofitament de les circumstàncies de lloc i temps, ambdues recollides a l'art.22.2 CP. Es tracta de circumstàncies que disminueixen la capacitat defensiva de la víctima i que serveixen per facilitar la comissió dels fets o aconseguir impunitat²².

2.1.2.1. *L'abús de superioritat*

L'abús de superioritat comporta un debilitament o reducció de la capacitat defensiva del subjecte passiu. Aquesta agreujant ha estat definida jurisprudencialment en el sentit que requereix l'existència d'una desproporció efectiva i real entre la part agredida i l'agressora que determini un desequilibri a favor de la darrera. A més, que aquest desequilibri es tradueixi en una disminució de les possibilitats de defensa davant l'atac concret sofert i, en tercer lloc, que el subjecte actiu conegui i s'aprofiti d'aquest desequilibri i dels seus efectes per a l'execució del concret fet delictiu (STS 555/2015, de 28 de setembre). L'edat de la víctima, de 83 anys, és el principal motiu que comporta la idoneïtat d'aplicació d'aquesta atenuant. L'edat, lligada a un desequilibri en la complexitat física respecte de l'acusat, disminuiria la capacitat de defensa del senyor Burgos, segons el Ministeri Fiscal i l'acusació particular.

2.1.2.2. *L'aprofitament de les circumstàncies de temps i lloc*

L'aprofitament de les circumstàncies de temps i lloc es refereix, generalment, als delictes comesos amb nocturnitat o llocs despoblats, la qual cosa, segons Orts Berenguer “permet una major facilitat per a la comissió del delicte o una major indefensió de l'ofès”

²² Orts Berenguer, E., & GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. (2020). Introducció al Derecho Penal. Parte General (p. 254). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413559872>

(p.254). Per apreciar-se, cal que aquestes circumstàncies siguin buscades per l'autor a propòsit o, en tot, cas, que se n'aprofiti intencionadament. Estableix la STS 500/2019, de 24 d'octubre “(...) *serà preciso que tales características locales o temporales se aprovechen para llevar a efecto el delito, con disminución del riesgo de defensa de la víctima y del peligro de descubrimiento del delito y de la captura del delincuente por los agentes de policía*”.

En aquest cas, l'acusació estima que l'acusat s'aprofita de l'hora, les 00:45h, per cometre els fets amb major impunitat. Haurem de determinar, doncs, si realment es dona aquest aprofitament de les circumstàncies de lloc i temps i és pertinent apreciar-la.

2.2. Autoria i participació

Un fet delictiu pot ser executat per una única persona o per una pluralitat. El nostre sistema és binari en quant a la responsabilitat en els delictes dolosos, la qual cosa implica que els subjectes que intervenen poden fer-ho a títol d'autor o de partícip. L'autor és qui controla el fet, qui domina la realització del delicte. El Codi penal distingeix tres tipus d'autoria: la directa individual, la coautoria i l'autoria mediata (art.28 CP).²³. En el nostre cas, s'acusa a Esteban Marcos Pons com a autor directe dels fets, és a dir com a subjecte que realitza per ell mateix tota la conducta típica, de manera directa i personal.

Per poder-ho afirmar, l'acusació es basa en diferents arguments. D'una banda, la declaració de l'agent TIP 0098, que persegueix el subjecte que surt del domicili del Sr. Burgos i que, tot i que no pot veure amb claredat en cap moment, podria encaixar físicament amb l'estatura i complexió de l'acusat. D'altra banda, la targeta de l'ATM de Tarragona, que és trobada juntament amb la motxilla on hi ha els objectes sostrets a la víctima, i que conté la identificació de l'acusat. Finalment, i com a major evidència, l'informe lofoscòpic que confirma que les empremtes del vidre de la porta corredissa del domicili de la víctima coincideixen amb el lofograma del palmell de la mà dreta d'Esteban Marcos Pons.

²³ Gómez Navajas, J., Moreno-Torres Herrera, M. R., Esquinas Valverde, P., Miguel Ángel Morales Hernández, RAMOS TAPIA, M. I., Elena Marín de Espinosa Ceballos, & ZUGALDÍA ESPINAR, J. M. (2021). Lecciones De Derecho Penal Parte General 5.a Edición 2021 (p. 230). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413783956>

3. ANÀLISI DE LA PART ESPECIAL DEL DRET PENAL

3.1. *Els delictes contra el patrimoni i contra l'ordre socioeconòmic*

Els delictes contra el patrimoni i contra l'ordre socioeconòmic es troben recollits en el títol XIII del llibre II del Codi penal. Aquest títol protegeix interessos patrimonials en sentit estricte, com la propietat i la possessió (contra el patrimoni), però també interessos de transcendència social (contra l'ordre socioeconòmic). Així, es defineix el patrimoni com el conjunt de drets i obligacions, referibles de coses o altres entitats, que tenen un valor econòmic i que han de ser valorables en diners. Veiem com s'atén a una definició de caràcter mixt del concepte "patrimoni", que acull tant una concepció jurídica, com també econòmica. Al seu torn, l'ordre socioeconòmic, introduït en el Codi penal de 1995, es concep, més que com a bé jurídic, com a una "dimensió social més àmplia dels interessos econòmics subjacents al concepte de patrimoni"²⁴. En definitiva, es pot concloure que en aquest títol es protegeix el patrimoni entès en sentit ampli, que comprèn tant el caràcter personal com la seva incidència en àmbits socioeconòmics més amplis.

Els delictes contra el patrimoni es poden classificar en dos grups: delictes patrimonials d'enriquiment, que comprèn els delictes d'apoderament i les defraudacions, i els delictes patrimonials sense enriquiment, això és, els danys. En el cas que ens ocupa, ens centrarem en els delictes d'enriquiment i, concretament, d'apoderament. Per enriquiment entenem "un benefici patrimonial il·lícit per a l'autor del delicte o per a un tercer, com a conseqüència del perjudici que es produeix en el patrimoni lesionat per l'acció delictiva". (Muñoz Conde, 2022, p. 393). D'altra banda, l'apoderament requereix d'un desplaçament físic del patrimoni del subjecte passiu al subjecte actiu, és a dir, un comportament actiu, incús amb mitjans violents o intimidatoris. D'entre els diferents tipus delictius que s'enquadren en aquesta classificació, ens centrarem en el delicte de robatori amb violència o intimidació, per ser un dels presumptes delictes que es desprenen del nostre supòsit de fet.

²⁴ MUÑOZ CONDE, F. (2022). Derecho Penal Parte Especial 24a Edición 2022 (p. 388). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411472036>

3.1.1. *El delictes de robatori amb violència o intimidació*

El robatori amb violència o intimidació en les persones es troba regulat a l'article 237 CP, en relació al 242, que recull la definició general de robatori. Existeix una polèmica en la doctrina respecte al bé jurídic protegit en els delictes de furt i robatori. Per a la majoria d'autors es protegeix la propietat, mentre que per a un altre sector és la possessió. Podem dir que es lesiona mediatament la propietat a través de la lesió prèvia de la possessió mitjançant l'apoderament. Propietat i possessió son dos béns jurídics que es troben en la mateixa línia; doncs el segon constitueix la forma d'agressió requerida per la llei per a que el comportament il·lícit sigui precisament l'exigit per la tipicitat del robatori o el furt, tal i com expressa Muñoz Conde en el manual sobre Dret penal, part especial.

Ara bé, aquesta modalitat recollida en l'article 242 CP inclou una pluralitat de béns jurídics protegits. Tenint en compte que es requereix violència o intimidació, podem considerar que es lesionen altres béns jurídics com la integritat física, la vida o la llibertat. Per poder-se apreciar, és necessari que la violència o intimidació concorrin com a mitjà en l'execució de l'apoderament. Aquest incís és imprescindible per a entendre el tipus de robatori amb violència o intimidació com a delictes autònoms, i que es distingeix de la també possible qualificació per separat de diferents tipus delictius.

Per poder determinar si es compleixen els requisits de l'article 242 CP, hem d'entendre què es considera violència o intimidació. El concepte "violència" fa referència a una *vis física* sobre el cos de la víctima i ha de ser instrumental, és a dir, ha de servir com a mitjà per a la sostracció, per a protegir la fugida, sobre els qui protegeixen la víctima o sobre els qui persegueixen l'autor. Inclou les accions de colpejar, empenyar, immobilitzar o inclús de manera indirecta, com ara l'ús de somnífers o narcòtics que anul·len la consciència o voluntat de la víctima.

La intimidació consisteix en l'anunci, sigui de forma expressa o tàcita, d'un mal immediat, greu, personal, concret, que inspire por en l'ofès. A més, ha de ser idònia per produir l'efecte intimidatori pretès.

Segons els fets que consten en el supòsit de fet, el senyor Burgos es trobava al terra, amb una ferida al cap i amb nusos mig desfets en els canells, possiblement utilitzats per a lligar-lo a la cadira que hi havia pròxima a ell. Podem encaixar aquests fets dintre de l'article 242 CP.

D'altra banda, el supòsit de fet també recull que la senyora Domiciana va veure el presumpte autor saltar el mur de casa el senyor Burgos, i que posteriorment els agents veuen una persona saltar de l'habitatge. A més, en la seva declaració l'agent amb TIP 0001 afirma que la porta del jardí estava oberta, podent-se comprovar que s'havia forçat amb habilitat el tancament de seguretat, que estava molt poc trencat. Aquestes dades poden encaixar en el robatori amb força en les coses, regulat en l'article 237 en relació al 241 CP. En aquest cas, s'exigeix una *vis ad rem*, força per a accedir a la cosa, sobre el continent per a accedir al contingut. L'article 238 CP ofereix un llistat *numerus clausus* entre el qual es troba l'escalament (art.238 1^a) i el forçament de pany (art.238 3^a). Ara bé, tot i que es puguin apreciar els elements propis d'un delictes de robatori amb força en les coses, aquest quedaria absorbit pel delictes de robatori amb violència o intimidació. Així ho recull la Sentència del Tribunal Suprem en el recurs de Cassació número 11126/2007 de 22 de maig de 2008, segons la qual quan concorren en els mateixos fets les modalitats de robatori amb violència o intimidació i de robatori amb força, aquest últim queda absorbit pel primer.

El delictes de robatori amb violència o intimidació és un delictes de resultat, de manera que s'admet la temptativa. Hi haurà temptativa quan l'apoderament patrimonial no s'hagi consumat, encara que s'hagi empleat la violència o intimidació. Per tant, s'haurà consumat amb l'apoderament de la cosa moble aliena i la seva disponibilitat. En el nostre cas, descartem la temptativa donat que es perd de vista el subjecte mentre estava sent perseguit per un dels agents. És posteriorment quan es troba una motxilla amb els objectes presumptament sostrets. Per tant, ha hagut disponibilitat i el delictes quedaria consumat.

L'apartat segon de l'article 242 CP comprèn el tipus qualificat d'aquest delictes. En cas que es cometi en casa habitada, edifici o local obert al públic o en qualsevol de les seves dependències, la pena serà de tres anys i sis mesos a cinc anys²⁵. No hi ha dubte que el presumpte delictes es cometi en casa habitada; doncs el senyor Burgos es troba a

²⁵ Recordem que la pena prevista en l'art.242.1 CP és de 2 a 5 anys, sense perjudici de la que pogués correspondre als actes de violència física que es realitzessin.

l'interior del que consta com al seu domicili en el moment de producció dels fets. Per tant, sí que seria d'aplicació el tipus qualificat en aquest cas.

L'apartat tercer preveu la imposició de la pena en la meitat superior quan el delictes s'hagués comès amb l'ús d'armes o altres mitjans perillosos. No obstant, no consta aquesta situació en el cas objecte d'estudi, de manera que no hi entrarem. Finalment, l'apartat quart permet una atenuació de la pena per a aquells casos en què la violència o intimidació és de menor entitat. En aquest sentit, la LO 5/2010, de 22 de juny estableix que l'atenuació és aplicable en tots els supòsits de l'article 242 CP. Haurem de veure si resulta d'aplicació en el nostre assumpte.

3.2. El delictes de detenció il·legal

En el capítol I del títol VI del Codi penal es recullen delictes que atempten contra el bé jurídica de la llibertat ambulatoria de les persones, com és el de detenció il·legal. Així, l'article 163.1 CP recull el tipus bàsic de detenció il·legal de la següent manera:

El particular que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión de cuatro a seis años.

Per tant, recull les accions de “tancar” i “detenir”. La primera fa referència a situar una persona en un lloc tancat, mentre que l'acció de detenir suposa privar la persona de la facultat d'allunyar-se en un espai obert, per exemple, lligant-la. En aquest cas, la consumació es produeix en el moment de la detenció o tancament, i continua mentre el subjecte passiu es troba privat de llibertat. És per això que diem que és un delictes permanent.

Quant al tipus subjectiu, aquest delictes només contempla la modalitat dolosa. Requereix la voluntat del subjecte actiu d'impedir la llibertat ambulatoria del subjecte passiu. D'altra banda, en relació amb l'antijuridicitat, cal dir que el consentiment del subjecte passiu justifica la privació de llibertat. A més, en determinats casos està permès que un particular detingui un altre particular, per exemple, un delinqüent in fraganti, al fugat d'un establiment penal, o al processat o condemnat en rebel·lia (arts.490 i 491 LECrim).

L'article 163.2 CP preveu un tipus privilegiat per al cas que l'autor donés llibertat al subjecte passiu dintre dels tres primers dies de la detenció, sense haver aconseguit l'objectiu que s'hagués proposat. En aquests casos, s'imposarà la pena inferior en grau. En cas que la posada en llibertat es produeixi dintre del termini esmentat, però per causes diferents a la voluntat del subjecte actiu, com ara per l'actuació policial, la del propi detingut o bé per altres particulars, el Manual de Muñoz Conde cita la sentència del Tribunal Suprem 1695/2002, de 7 d'octubre, segons la qual no resulta aplicable aquest tipus privilegiat, ja que l'article 163.2 CP exigeix la voluntat de l'autor del delictes. Ara bé, es preveuen casos excepcionals en què serà d'aplicació quan sigui possible afirmar que la voluntat de l'autor respecte de la detenció no contemplava en cap cas una prolongació superior a les 72h (STS 1323/2011, de 20 de març).

Del supòsit de fet se sap que el senyor Burgos va ser trobat al terra, juntament amb una cadira i amb mans i peus mig deslligats amb cordes. D'aquesta redacció, no sembla descabellat pensar que la víctima havia estat lligada a una cadira en el moment de la comissió dels fets. Ara bé, serà necessari determinar si això és cert i si, en cas de ser-ho, pot considerar-se un delictes de detenció il·legal. En aquest sentit, entren en joc les teories dels concursos. L'acusació particular defensa la comissió d'aquest delictes, i demana que es condemni l'acusat pel delictes de robatori amb violència en casa habitada en concurs ideal amb el delictes de detenció il·legal. Segons argumenta, la detenció no dura el temps imprescindible per a cometre el robatori, sinó que excedeix. En canvi, tot i que inicialment en les conclusions provisionals el Ministeri Fiscal també ho considera així, no ho manté a les definitives, de manera que decideix abstenir-se de sol·licitar finalment l'aplicació de l'art.163.1 CP.

3.3. El delictes de lesions

El delictes de lesions es troba regulat en el títol III del Codi penal, on es recullen delictes que atempten contra la integritat corporal o la salut física i psíquica de les persones. L'article 147.1 CP regula el tipus bàsic del delictes de lesions, i ens proporciona el concepte bàsic sobre què hem d'entendre per lesió. Aquest article dona una descripció oberta sobre els mitjans en què es pot causar el delictes:

- 1. El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental, será castigado, como reo del delito de lesiones con la pena de prisión de tres meses a tres años o multa de seis a doce meses, siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico.*

Per tant, veiem com requereix tractament mèdic o quirúrgic, definit pel Tribunal Suprem com a l'acció prolongada més enllà del primer acte mèdic, que suposa una reiteració de cuidats per dos o més sessions fins a la recuperació total. La STS 546/2014, de 9 de juliol considera tractament mèdic o quirúrgic tota activitat posterior a la primera assistència tendent a la sanitat de les lesions i prescrita per un metge. A més, el propi article esclareix que la simple vigilància o seguiment facultatiu del curs de la lesió no es considerarà tractament mèdic. Concretament, l'article diu que s'ha de requerir, a més d'una primera assistència facultativa, tractament mèdic i quirúrgic, en aquest sentit, podem definir la primera assistència facultativa com aquella atenció que rep inicialment qualsevol lesionat en el moment en què és observat per un professional, sense que això impliqui necessàriament l'adopció d'alguna mesura curativa.

Com veiem, és important la distinció entre primera assistència facultativa i tractament mèdic o quirúrgic ja que, en l'apartat segon de l'art.147 CP es preveu un tipus privilegiat per a les lesions de menor gravetat. En els casos en què només es requereix d'una primera assistència facultativa, la pena és de multa d'un a tres mesos. D'altra banda, l'apartat tercer del mateix article imposa una multa d'un a dos mesos per al delictes de maltractament d'obra. La particularitat d'aquests subtipus atenuats és que en ambdós es requereix denúncia prèvia de la persona agreujada o el seu representant legal. Per tant, no es poden perseguir d'ofici.

Entre l'acció i el resultat ha d'existir una relació de causalitat. Fent referència a l'element subjectiu, el tipus bàsic (així com els qualificats) preveuen conductes doloses; doncs hi ha un article específic, el 152 CP, que preveu la modalitat imprudent. En aquells casos en què de l'acció dolosa inicial de lesionar s'arribi a un resultat de lesions més greus que el volgut, directa o eventualment, la solució correcta és aplicar la tècnica del concurs

(ideal) entre la lesió inicial i la realment produïda per la imprudència. (Muñoz Conde, 2022, p.119).

Recordem que el senyor Burgos va ser ingressat a l'Hospital Joan XXIII de Tarragona per les lesions sofertes consistents en un lleu eritema a la galta dreta i una ferida contusa amb erosió superficial de la pell i lesió en forma de "J" a la zona del cuir cabellut parieto-occipital dreta. Aquestes lesions van donar lloc a un traumatisme cranioencefàlic determinat per l'autòpsia com a la causa de mort de la víctima pocs dies després dels fets. Pels fets, l'acusació particular acusa el Sr. Marcos Pons d'un delictes de lesions previst en l'article 147.1 CP, això és, el tipus bàsic, i considera que hi ha concurs amb el delictes d'homicidi imprudent, del qual parlarem a continuació. Tanmateix, en les conclusions definitives elimina el delictes de lesions, i manté únicament el delictes d'homicidi imprudent. D'altra banda, el Ministeri Fiscal no estima en cap moment que s'hagi produït un delictes de lesions ja que, en tot cas, aquestes quedarien absorbides pel delictes d'homicidi imprudent.

3.4. *El delictes d'homicidi imprudent*

El delictes d'homicidi protegeix el bé jurídic de la vida humana, d'acord amb l'article 15 de la Constitució espanyola. Dintre del tipus bàsic d'homicidi, regulat en l'article 138.1 CP es preveuen altres formes, entre les quals hi ha la modalitat imprudent (art.142 CP). D'aquesta manera, el tipus bàsic regula el següent: "*el que matare a otro será castigado, como reo de homicidio, con la pena de prisión de diez a quince años*".

Per tant, preveu com a conducta típica l'acció de matar, acció que pot dur a terme qualsevol subjecte actiu contra qualsevol persona (subjecte passiu). Entre l'acció i el resultat de mort ha d'haver una relació de causalitat.

En relació al dol com a element subjectiu, s'admet tant el directe com l'eventual. Segons la STS 54/2015, d'11 de febrer, si l'autor vol realitzar una acció que genera un perill adequat per a la producció del resultat produït, el dol és directe²⁶. Es considera,

²⁶ Orts Berenguer, E., GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., & VIVES ANTÓN, T. S. (2022). Derecho Penal Parte Especial 7a Edición (p. 54). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411473750>

doncs, que actua amb dol aquell qui ha tingut coneixement d'un perill concret i desaprovat jurídicament. D'altra banda, la STS 11/2017 apunta que concorre dol eventual quan, coneixent que genera un perill concret jurídicament desaprovat, actua voluntàriament, no obstant, i realitza la conducta que sotmet la víctima a un risc de producció altament probable, que l'agent no té la seguretat de poder controlar, de manera que, sense perseguir directament la causació del resultat, compren que existeix un elevat índex de probabilitat que la seva acció el produeixi.

Serà imprescindible, en cas que l'acció no hagi acabat amb la mort del subjecte passiu, atendre a la voluntat de l'autor, és a dir, si hi ha *animus necandi*, de manera que podríem apreciar la temptativa, o bé *animus laedendi*, és a dir, la voluntat de lesionar. És cert que no és fàcil saber quina era la voluntat de l'autor en el moment de cometre els fets, de manera que serà el jutgador qui, amb les proves i fets ocorreguts, determinarà la naturalesa d'aquest element subjectiu.

Com hem dit, i com ens interessa per al nostre cas, l'article 142 CP regula la modalitat d'homicidi imprudent, coneguda com el límit mínim per a la imputació subjectiva del resultat delictiu. S'entén que per poder apreciar la modalitat imprudent ha d'haver una predicibilitat objectiva i subjectiva de la mort i la falta de diligència deguda, així com la producció de la mort com a conseqüència de l'acció realitzada, tal i com recull Muñoz Conde.

El Codi penal distingeix dues modalitats d'imprudència: greu i menys greu. Així, l'article 142.1 CP sanciona amb una pena de presó d'un a quatre anys la mort per imprudència greu²⁷. D'altra banda, l'art.142 bis, introduït per la LO 2/2019, d'1 de març permet imposar una pena superior en grau si el fet revesteix de notòria gravetat en atenció a la singular entitat i rellevància del risc creat i del deure normatiu de cuidat infringit, i hagués provocat la mort de dos o més persones o la mort d'una i lesions de l'art.152.1.2º o 3º en la resta.

Tenint en compte el cas que estudiem, convé mencionar l'homicidi praeterintencional. Aquesta figura es dona quan, a conseqüència d'unes lesions doloses, causades sense dol de matar, es produeix la mort de l'agredit i aquesta és imputable a títol

²⁷ El terme "imprudència greu" és un concepte jurídic indeterminat que s'ha d'interpretar en funció del cas concret, la capacitat del subjecte de controlar l'acció, la seva perillositat, etc.

d'imprudència En aquests casos, si es comprova la imputació objectiva i el resultat de mort per comportament imprudent, s'imputarà el resultat de mort a títol d'imprudència (greu o menys greu) en concurs (ideal) amb el delictes dolós inicial de lesions.²⁸ En cas que respecte de la mort no hi hagi imprudència, sinó dol eventual, no podrem parlar d'homicidi praeterintencional, sinó d'homicidi dolós consumat.

En els escrits d'acusació, tant l'acusació particular com el Ministeri Fiscal acusen el senyor Marcos Pons d'un delictes d'homicidi imprudent (art.142.1 CP).

3.5.Relacions concursals

El delictes de robatori amb violència o intimidació pot concórrer amb altres delictes, com el de lesions, homicidi dolós, imprudent o, inclús assassinat, o també amb possible detenció il·legal. Hem de tenir en compte que la violència o intimidació formen part del delictes, i que les lesions de poca entitat inherents al robatori i que siguin conseqüència directa de la violència emprada com a mitjà per a l'apoderament (rascades, blaus i altres lesions menys greus de l'article 147.2 o 147.3 CP) queden absorbides²⁹.

El senyor Burgos presentava un lleu eritema a la galta dreta i una ferida contusa amb erosió superficial en la zona parieto-occipital dreta amb forma de J. Segons l'autòpsia que consta en les diligències prèvies, es considera que la causa de la mort ha estat un traumatisme cranioencefàlic amb fractura cranial i hemorràgia subdural i subaracnoidea.

En relació a la detenció il·legal, aquesta ha de tenir suficient rellevància com per a ser castigada de manera autònoma. És abundant la jurisprudència respecte del possible concurs del robatori amb violència o intimidació i la detenció il·legal, que explica quan ens trobem davant un concurs de normes, un concurs real, o ideal o medial. Recordem que el senyor Burgos es troba al terra, amb nusos mig desfets a mans i peus, possiblement utilitzats per lligar-lo a la cadira que es trobava pròxima a ell. Amb tot, l'acusació particular demana que s'acusi el senyor Estevan Marcos Pons d'un delictes de robatori

²⁸ MUÑOZ CONDE, F. (2022). Derecho Penal Parte Especial 24a Edición 2022 (p. 36). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411472036>

²⁹ MUÑOZ CONDE, F. (2022). Derecho Penal Parte Especial 24a Edición 2022 (p. 422). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411472036>

amb violència de l'art.237 en relació amb el 242.2 CP en concurs amb un delictes de detenció il·legal del 163.1 CP.

Al respecte, la STS 711/2021, de 21 de setembre estableix que hi haurà concurs de normes previst a l'art.8 CP quan la detenció, tancament o paralyzació del subjecte passiu s'ajustin al temps i intensitat estrictament necessaris per a efectuar l'il·lícit contra la llibertat conforme a la dinàmica empleada.

D'altra banda, quan la privació de llibertat superi la mínima restricció temporal o de potència que resulta precisa per a consumir el delictes, i afecti de manera rellevant al bé jurídic protegit pel delictes de detenció il·legal, estarem davant un concurs ideal (o medial) entre ambdues conductes (art.77 CP).

Finalment, el concurs real (art.74 CP) es dona quan l'excés de duració o la intensitat de la privació de llibertat, amb independència de la relació amb l'altre delictes, s'allunyi notòriament de la dinàmica de comissió d'aquest, això és, quan la voluntat que exerceix i manté la privació de llibertat desconnecta o passa a ser plenament innecessària per a la consumació de l'altre tipus delictiu.

La SAP de Barcelona 222/2016, d'1 de juliol estableix que la regla fonamental per a conèixer si estem davant un concurs de delictes o de normes ha de ser necessàriament una valoració jurídica per la qual, si la sanció per un dels delictes fos suficient per a englobar la total significació antijurídica del comportament punible, ens trobaríem davant un concurs de normes; i, en cas contrari, davant un concurs de delictes.

4. ESCRITS PROCESSALS DE LA JUTGESSA

4.1. Interlocutòria de transformació de Procediment Abreujat

El primer escrit processal que em correspon com a jutgessa és la interlocutòria de conclusió de les diligències prèvies, anomenada interlocutòria de transformació de procediment abreujat i que es troba regulada als articles 779.1.4º i 780.1 LECrim. Aquesta interlocutòria dona per finalitzades les diligències prèvies i trasllada el resultat de les actuacions al Ministeri Fiscal i a les parts acusadores per tal que en el termini de deu dies sol·licitin l'apertura del judici oral, el sobreseïment de la causa o, excepcionalment, la pràctica de diligències complementàries. Aquest darrer supòsit excepcional es troba recollit a l'apartat 2 de l'article 780 LECrim, i es permet en tant el Ministeri Fiscal manifesti la impossibilitat de formular escrit d'acusació per falta d'elements essencials per a la tipificació dels fets.

Pel que fa al contingut, d'acord amb l'article 779.1.4º LECrim la interlocutòria determinarà els fets punibles i la identificació de la persona a qui s'imputa. Ara bé, cal tenir en compte que aquest escrit no supleix la funció acusatòria del Ministeri Fiscal ni de la resta d'acusacions, i així ho recull la Sentència del Tribunal Suprem 1532/2000, de 9 d'octubre:

Conviene recordar asimismo que el auto de transformación de las diligencias previas en procedimiento abreviado no tiene por finalidad y naturaleza suplantar la función acusatoria que corresponde al Ministerio Fiscal y al resto de las acusaciones, de modo que la ausencia de determinación expresa de un delito en dicho auto no impide que pueda ser objeto de acusación, siempre que el hecho estuviese imputado cuando el acusado prestó su declaración y pudiera solicitar las oportunas diligencias sobre el mismo (STS 1532/2000 de 9 de octubre).

El que sí que vincula i, per tant, el punt més complicat per a mi a l'hora de redactar l'escrit ha estat la redacció dels fets. De l'atestat i de les diligències practicades es desprèn molta informació, alguna de la qual no és rellevant. Per tant, cal veure quins fets passen el filtre processal per evitar acusacions sorpresives o infundades. D'aquesta tria depèn en gran part el treball de les meves companyes, de manera que he intentat ser el més rigorosa possible.

4.1.1. Règim de recursos contra la interlocutòria

Contra la interlocutòria de transformació de Procediment Abreujat es pot interposar recurs no suspensiu de reforma en el termini de 3 dies i/o recurs d'apel·lació en el termini de 5 dies (art.766 LECrim). El recurs d'apel·lació podrà interposar-se, tal i com estableix l'apartat segon de mencionat article, subsidiàriament amb el de reforma, o bé per separat. En cap cas serà necessari interposar prèviament el de reforma per a presentar el d'apel·lació.

El recurs de reforma té caràcter no devolutiu, de manera que s'interposa contra el mateix òrgan que va dictar la resolució que s'impugna. En canvi, el recurs d'apel·lació s'interposa davant l'òrgan *ad quem*, això és, un òrgan diferent del que va dictar la resolució que s'impugna.

El recurrent pot interposar el recurs per entendre que queden més extrems per instruir, perquè considera que procedeix sobreseïment, perquè creu que els fets son propis d'un delictes lleu o d'una altra jurisdicció, o bé per entendre que la investigació manca dels elements probatoris per a la tipificació³⁰.

En el nostre cas, les parts no han interposat cap recurs, de manera que, després de rebre els corresponents escrits d'acusació per part del Ministeri Fiscal i de l'acusació particular, el següent pas per a mi com a jutgessa és el de redactar la interlocutòria d'obertura del judici oral o sobreseïment.

4.2. Interlocutòria d'obertura del judici oral

La sol·licitud d'obertura del judici oral, necessària en virtut del principi acusatori, deriva en el procediment abreujat dels corresponents escrits d'acusació (art.780.1 LECrim). En aquest escrit, com a jutgessa, decideixo sobre l'obertura del judici oral i assenyalo l'òrgan competent per al coneixement i fallo de la causa. A més, es resol sobre l'adopció, modificació, suspensió o revocació de les mesures interessades pel Ministeri

³⁰ O. (2020, 3 junio). El Auto de transformación en procedimiento abreviado. Obdulia de la Rocha, Abogados penalistas. <https://obduliadelarocha.es/auto-transformacion-procedimiento-abreviado/>

Fiscal i l'acusació particular, tant en relació a l'acusat com al/s responsable/s civil/s, als quals, en el seu cas, s'exigirà fiança (art.780.2 LECrim).

En aquest cas, l'òrgan competent serà l'Audiència Provincial de Tarragona, tal i com justifico en el fonament jurídic tercer i a l'apartat relatiu a la competència³¹, al qual em remeto. En relació a la responsabilitat civil derivada del delictes (art.589 LECrim), es requereix a l'acusat, D. Esteban Marcos Pons perquè presti fiança en quantitat de 33.476 euros. És la quantitat sol·licitada en l'escrit d'acusació per l'acusació particular. A l'escrit d'acusació del Ministeri Fiscal s'interessa que es requereixi l'acusat perquè presti fiança “per l'import necessari a fi de garantir les responsabilitats pecuniàries que es poguessin derivar de la tramitació de la causa”. Com que el Ministeri Fiscal no proposa una quantitat concreta, decideixo optar per la quantitat sol·licitada per l'acusació particular, quantitat que cobreix el mínim legal i que és suficient tenint en compte la pràctica cristal·litzada durant la instrucció.

Contra aquesta interlocutòria no es pot interposar recurs, excepte en allò relatiu a la situació personal de l'acusat. Així, l'acusat podrà reproduir davant l'òrgan d'enjudiciament les peticions no ateses (art.783.3 LECrim).

4.3.La sentència

Per sentència penal s'entén l'acte jurisdiccional que posa fi al procés i resol definitivament la qüestió criminal (art.141 LECrim). El judici oral ha de concloure amb una sentència, que pot ser condemnatòria o absolutòria. En el cas concret, la sentència ha estat de condemna, declarant la culpabilitat de l'acusat i establint la conseqüència jurídica concreta en relació a la responsabilitat criminal, a més d'establir també un pronunciament sobre la responsabilitat civil acumulada al procés penal.

Com a jutgessa, tinc l'obligació d'expressar en la sentència els raonaments jurídics que m'han conduït a prendre la decisió concreta, i m'he de cenyir a les pretensions de les parts. Sens dubte, ha estat l'escrit que m'ha suposat un major repte, doncs sento que tinc poc marge d'error, i que he de ser molt prudent en allò que decideixi. El cas deixava a l'aire moltes qüestions que per a mi eren claus per poder decidir. Les proves i els informes

³¹ Apartat 1.1. La competència, del present Treball de Fi de Grau.

finals son essencials per arribar al meu convenciment i, en aquest sentit, la resta de companyes han fet una bona feina.

El principal recurs que he utilitzat per a la confecció de la sentència ha estat jurisprudència, sobre tot del Tribunal Suprem, en què es faci referència a delictes i fets similars als del nostre supòsit de fet. Concretament, m'ha suposat una major incertesa el tema del concurs aparent de normes o concurs de delictes entre el robatori i la detenció il·legal. Davant l'absència de testimonis, no és fàcil arribar a concebre i tenir per provats els fets, i no volia condemnar basant-me en suposicions que, tot i que encaixaven, podien no ser certes. Tot i així, cenyint-me als fets que declaro provats i tenint en compte la distinció entre els diferents tipus de concursos, he decidit apreciar el concurs medial, entenent que la detenció il·legal es va dur a terme com a mitjà per a cometre l'altre delictes, el de robatori, i que es va allargar innecessàriament. L'agent TIP 0001 declara, tant a instrucció com en el judici, el mateix que consta a l'atestat, és a dir, que en entrar al domicili, la víctima es troba al terra, amb les mans i els turmells "mig deslligats". D'una banda, això implica que l'acusat ha lligat prèviament la víctima i, d'altra banda, que finalment no l'ha alliberat. D'haver-ho fet, no hi hauria motiu pel qual el Sr. Burgos es trobi al terra, caiguda que li provoca les lesions que acaben sent causa de la seva mort.

Per això, i sent coherent amb la condemna també pel delictes d'homicidi imprudent, necessàriament he d'apreciar el concurs medial entre els delictes; doncs tots els fets es poden relacionar i concorden amb el resultat final de mort de la víctima. El motiu de la caiguda, tal i com argumento a la sentència, es deu a l'intent de deslligar-se de la víctima, d'avançada edat, de manera que es justifica l'apreciació de la detenció il·legal.

Quant a l'homicidi imprudent, he tingut clar que es donaven els requisits per haver-lo d'apreciar. El fet que la víctima sigui una persona de 83 anys i complexitat dèbil és un factor clau a tenir en compte per apreciar la falta de diligència de l'acusat, que deixa el Sr. Burgos en aquestes condicions lligat a una cadira. A més, vàries sentències, tal i com cito en la meua, donen suport a aquesta argumentació. L'informe forense ha estat clau, ja que s'afirma que la causa de mort (traumatisme cranioencefàlic amb hemorràgia subdural i subaracnoidea) pot haver estat conseqüència, bé de l'impacte directe d'un objecte contundent estant el cos en repòs (és a dir, que l'acusat l'hagués colpejat, per exemple), o bé per l'impacte del cos en moviment amb un objecte en repòs. Davant aquestes dues opcions, i basant-me en la STS 541/2019, he d'optar per la més favorable,

considerant, per tant, la segona opció. Aquesta opció encaixa amb la descripció dels fets i amb la disposició del mobiliari que envolta l'escena; doncs al costat de la víctima es troba la taula amb restes de sang, el cantó de la qual encaixa amb la ferida amb forma de "J" que presenta el Sr. Burgos i que consta a l'autòpsia. Deixar la víctima, de 83 anys, amarrada a la cadira demostra una falta de diligència, un menyspreu del greu perill en què posava la víctima, amb elevades possibilitats de producció del fatal desenllaç. Per això i per la resta de motius expressats a la sentència³², considero convenient apreciar l'homicidi imprudent de l'art.142 CP.

Quant a les circumstàncies modificatives de la responsabilitat criminal, els majors dubtes han estat en la sol·licitada per la defensa, relativa a la drogoaddicció. Tot i que no se m'ha plantejat dubte en apreciar o no l'eximent completa i incompleta dels articles 20.2 i 21.1 CP, ja que en cap moment queda demostrat que l'acusat estès en el moment de comissió dels fets sota els efectes de les substàncies a què fa referència els articles, sí que se m'han plantejat majors dificultats respecte de l'atenuant del 21.2 CP. Tot i això, després de llegir també altres sentències he arribat a la conclusió de què no era oportuna per al nostre cas³³. Tot i que no s'havia sol·licitat, he decidit finalment aplicar l'atenuant analògica del 21.7 CP, tenint en compte l'informe complementari de capacitat del Sr. Marcos Pons. En el mateix, s'expressa que l'acusat és consumidor diari de drogues, i en quantitats superiors a les establertes per l'Institut Nacional de Toxicologia. També s'afirma que en persones que tenen una addicció de llarga durada des d'edats primerenques, com és el cas de l'acusat, tant el consum com l'abstinència poden comportar una alteració moderada de les capacitats. Tot i no poder-se acreditar definitivament que estès afectat en el moment dels fets, la doctora esmenta que pot suposar aquesta afectació moderada de les capacitats cognitives i volitives, conclusió, segons el seu criteri, que té un marge d'error baix. Per això, i tenint en compte que l'acusat declara que havia estat bevent aquell dia, i que havia pres la medicació, així com atenent a la declaració del testimoni que confirma la versió de l'acusat, considero oportú apreciar l'atenuant analògica.

³² Veure Annex X: Sentència, FD 3

³³ Veure Annex X: Sentència, FD 5

4.3.1. *La determinació de la pena*

L'altre punt que voldria destacar és la determinació de la pena. Les regles generals per a la determinació de la pena estan recollides al Codi penal, títol III del llibre I, capítol II, secció 1^a, sota la rúbrica “Regles generals per a la determinació de la pena”. La pena tipus o abstracta és la que ve recollida en cada delictes recollit al Codi penal, que compta amb un límit mínim i un límit màxim. A més, les circumstàncies concurrents poden donar lloc a un canvi en l'inicial marc legal abstracte. Dintre del marc, s'ha d'escollir finalment la pena concreta tenint en compte el principi acusatori i la petició feta per les acusacions.

El nostre sistema de determinació de la pena es desenvolupa en diferents fases que comprenen la concreció legal de la pena i la individualització judicial³⁴.

En primer lloc, hem de tenir clar el marc legal abstracte o genèric que parteix de la pena assenyalada en la figura del delictes corresponent. El marc abstracte que preveu el CP per al delictes de robatori amb violència en casa habitada és de tres anys i sis mesos a cinc anys de presó. En el nostre cas, i tenint en compte que l'acusat respon en concepte d'autor, serà aquest el marc en què ens mourem (art.61 CP). Sobre aquest marc aplicarem les regles establertes per a les circumstàncies modificatives genèriques (arts.21, 22 i 23 CP). Concretament, concorre l'atenuant analògica de l'art.21.7 CP i l'agreujant d'abús de superioritat del 22.2 CP. Sobre la concreció legal, em correspon individualitzar la pena tenint en compte la gravetat dels fets, basada en la retribució proporcional a l'injust culpable³⁵.

En aplicació de l'art.66.1.7^a CP, quan concorrin atenuants i agreujants, els jutges i tribunals les valoraran i compensaran racionalment. Tenint en compte que la circumstància atenuant és l'analògica i que, tal i com s'argumenta en la sentència, considero que mereix una menor conseqüència jurídica, he apreciat que té un major pes la circumstància agreujant i que la causa mereix la imposició d'una pena per sobre del

³⁴ Orts Berenguer, E., & José L. González Cussac. (2022). Compendio de Derecho Penal. Parte general 9a Edición (p. 482). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411471855>

³⁵ Orts Berenguer, E., & José L. González Cussac. (2022). Compendio de Derecho Penal. Parte general 9a Edición (p. 485). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411471855>

mínim (3 anys i 6 mesos), però sense arribar a la meitat superior. Amb tot, la pena pel delicte serà de 4 anys i 3 mesos.

D'altra banda, pel delicte de detenció il·legal (art.163.1 CP) es preveu un marc abstracte de 4 a 6 anys de presó. Tenint en compte que concorren les mateixes circumstàncies modificatives que en el delicte anteriorment mencionat, i remetent-me a la mateixa argumentació sobre la individualització, s'imposa una pena de 4 anys i 6 mesos de presó.

En el cas del delicte d'homicidi imprudent, l'art.142 CP preveu un marc abstracte d'un a quatre anys de presó. En aquest cas, però, i tal i com s'ha justificat en la sentència, no concorre l'agreujant d'abús de superioritat, sinó només la circumstància atenuant del 21.7 CP. A l'hora d'individualitzar la pena tindrem en compte la regla de l'art.66.1.1^a, que suposa la imposició de la pena en la seva meitat inferior. Tot i això, per ser un delicte comès per imprudència, cal remarcar que l'art.66.2 CP no m'obliga com a jutgessa a tenir en compte les regles prescrites en dit article, sinó que quedarà al meu prudent arbitri. Dit això, he considerat imposar a Esteban Marcos Pons la pena de 2 anys i 6 mesos de presó, sent aquesta la pena màxima dintre del marc penal conferit per l'aplicació de la pena en la seva meitat inferior.

5.3.1.1. Regles especials: penalitat del concurs d'infraccions

Dintre del capítol dedicat a l'aplicació de les penes del Codi penal, en la secció segona, sobre les regles especials, els articles 73, 75, 76 i 77 regulen la matèria concursal. En el nostre cas, tenint en compte que hi ha un concurs medial entre el delicte de robatori amb violència en casa habitada i el de detenció il·legal, interessa centrar-nos en l'art.77, que preveu com hem d'operar en cas que un dels delictes sigui el medi necessari per a cometre l'altre. Aquesta modalitat s'inclou amb la reforma de 2015, i implica que s'aplicarà una pena superior a la prevista, per al cas concret, per la infracció més greu, fins a la suma de la que correspondria d'aplicar-les totes per separat (límit màxim).³⁶

³⁶ Orts Berenguer, E., & José L. González Cussac. (2022). Compendio de Derecho Penal. Parte general 9a Edición (p. 492). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411471855>

D'aquesta manera, es dona lloc a un nou marc penal. En el nostre cas, el nou marc seria de 4 anys, 6 mesos i 1 dia³⁷ a 8 anys i 9 mesos³⁸.

Un cop determinat aquest nou marc, anomenat pena síntesis, tal i com expressa Enrique Orts Berenguer, existeixen dues posicions. La primera d'elles consisteix a aplicar, dintre d'aquest nou marc, les regles de l'art.66 CP, la qual cosa suposaria un doble efecte del citat precepte (GUARDIOLA GARCÍA)³⁹. La segona opció, assumida per la Circular 4/2015 de la Fiscalia General de l'Estat, suposaria tenir únicament en compte els criteris generals de la individualització de la pena, és a dir, les circumstàncies personals del delinqüent i la major o menor gravetat dels fets (art.66.1.^a).

Finalment, tenint en compte tots els requisits establerts en el Codi penal i també els criteris jurisprudencials, la pena imposada a Esteban Marcos Pons pel concurs medial entre el delictes de robatori amb violència en casa habitada i el de detenció il·legal és de 5 anys i 6 mesos de presó.

A banda de les penes privatives de llibertat, convé apreciar la pena demanada accessòriament tant per l'acusació particular com pel Ministeri Fiscal, consistent en la inhabilitació per al dret de sufragi passiu durant el temps de la condemna.

4.3.2. *La responsabilitat civil*

De la comissió d'un fet delictiu no només en deriva responsabilitat penal, sinó també l'anomenada responsabilitat civil *ex delicto*. Amb aquesta es pretén reparar o compensar els efectes que el delictes ha tingut sobre la víctima i sobre els perjudicats.

D'acord amb l'art.110 CP, la responsabilitat civil derivada del delictes compren la restitució, la reparació del dany i la indemnització de perjudicis materials i morals.

³⁷ Per ser la pena màxima del delictes més greu, és a dir, el de detenció il·legal

³⁸ Sent aquesta la suma de les penes per separat, tenint en compte que pel delictes de robatori amb violència en casa habitada s'imposa una pena de 4 anys i 3 mesos de presó.

³⁹ Orts Berenguer, E., & José L. González Cussac. (2022). Compendio de Derecho Penal. Parte general 9a Edición (p. 500). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411471855>

Aquesta enumeració té caràcter residual i esglaonat⁴⁰. Així, únicament quan la restitució dels efectes del delictes no sigui possible, o quan les coses recuperades hagin sofert un deteriorament, procedirà la reparació del dany o la indemnització de perjudicis. En el cas que ens ocupa, els objectes sostrets per Esteban Marcos Pons van estar recuperats sense deterioraments, de manera que no es demana la seva restitució o reparació. En canvi, l'acusació exigeix indemnització per la mort de la víctima, el Sr. Burgos. Hem de tenir en compte que la indemnització comprèn els perjudicis materials i morals causats, no només a la víctima, sinó també a familiars i tercers (art.113 CP).

L'acusació particular ha sol·licitat una indemnització per quantia de 33.476 euros. Les indemnitzacions per causa de mort estan regulars a la secció 1^a, capítol 2n, títol IV de la Llei de responsabilitat civil – en endavant, LRC. Els articles 61 a 92 LRC indiquen les quantitats per causa de mort d'un familiar, però ho fan quan la causa ha estat un accident de circulació. Tanmateix, per analogia, els Jutges i Tribunals també solen aplicar aquests preceptes en altres supòsits de mort. Cal dir, però, que la LRC és obligatòria pels accidents de circulació, mentre que no ho és en la resta d'àmbits.

La LRC, en la taula 1.A⁴¹ estableix com a perjudici personal bàsic per als germans de més de 30 anys la quantitat de 15.000€. Aquest barem s'actualitza anualment, i la tendència ha estat augmentar-ne la quantitat. L'any 2022, moment de comissió dels fets, la quantia era de 16.455,15€, ⁴² i per al 2023 està en 17.853,84€⁴³. A més, per tractar-se la perjudicada d'únic familiar, la quantitat es veuria incrementada en un 25%,⁴⁴ de manera que ascendiria als 20.568,94€. També es preveu un augment de la quantitat per conceptes de dany emergent i lucre cessant. A banda de tenir en compte aquestes taules, també he atès a sentències sobre casos similars on els perjudicats també són els germans de la víctima, que atorguen quantitats de, per exemple, 47.931€⁴⁵ i semblants.

⁴⁰ Orts Berenguer, E., & José L. González Cussac. (2022). Compendio de Derecho Penal. Parte general 9a Edición (p. 568). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant.com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411471855>

⁴¹ Veure Annex XI: Taula I

⁴² Veure Annex XI: Taula II

⁴³ Veure Annex XI: Taula III

⁴⁴ Veure Annex XI: Taula IV

⁴⁵ SAP Barcelona 15894/2018, de 16 de febrer de 2018

El Ministeri Fiscal s'acull en tot moment a la reclamació feta per l'acusació particular, i jo, com a jutgessa, he apreciat aquesta quantitat de 33.476€ com a correcta i adient per al cas que ens ocupa.

4.3.3. *Les costes processals*

Les costes processals son despeses que han d'abonar les parts, imprescindibles i que deriven de manera directa i immediata en un procés com a conseqüència de la realització de determinats actes processals.⁴⁶ Tenen naturalesa essencialment processal, civil i reparadora.

Es troben regulades en els arts.239 i següents de la LECrim, de tal manera que les sentències que finalitzin una causa hauran de resoldre sobre el pagament de les costes processals. Concretament, es donen tres possibilitats: declarar les costes d'ofici, condemnar al pagament als processats, assenyalant la part proporcional de què cadascun d'ells hagi de respondre, si en fossin més d'un, o en condemnar al pagament al querellant particular o actor civil. Aquesta darrera opció es donarà en cas que en les actuacions hagin obrat amb temeritat o mala fe.

Segons l'article 123 CP, les costes processals s'entenen imposades per la llei als criminalment responsables del delictes. L'article 124 CP continua expressant que comprendran els drets i indemnitzacions ocasionades en les actuacions judicials, i inclouran sempre els honoraris de l'acusació particular en els delictes només susceptibles de ser perseguits a instància de part.

Per tant, tenint en compte que la sentència condemna Esteban Marcos Pons, és pertinent condemnar-lo també a les costes processals, tal i com apunten les acusacions.

⁴⁶ Abogados, D. (2021). Las costas procesales en el procedimiento penal. *Dexia Abogados*. <https://www.dexiaabogados.com/blog/costas-procedimiento-penal/>

CONCLUSIÓ

A continuació es recullen les conclusions que posen fi al present TFG, tenint en compte els objectius inicials establerts a la introducció.

Des del moment inicial amb l'assignació del supòsit de fet fins a arribar a l'escrit final amb la sentència, s'han plantejat reptes a nivell de treball individual i també de grup. Seguint la perspectiva en què s'ha dut a terme aquest treball, amb el rol de jutgessa, l'objectiu primordial ha estat poder arribar a dictar una resolució coherent, justa i d'acord amb les peticions fetes per les meves companyes. Cada escrit processal conté elements clau per a la resta del grup, com ara la concreció dels fets en la interlocutòria de transformació de procediment abreujat, o la determinació l'òrgan competent en la interlocutòria d'obertura del judici oral. Ara bé, l'escrit més decisiu ha estat, com és evident, la sentència.

En el desenvolupament del TFG me n'he adonat que no és gens fàcil determinar els tipus delictius, i que la prova és imprescindible per poder establir una conclusió final. Per exemple, en relació al concurs del delictes de robatori amb violència en casa habitada amb el de detenció il·legal, on ha estat necessària en tot moment la jurisprudència per poder-me formular finalment la decisió, o a l'hora d'apreciar o no alguna atenuant relacionada amb la drogoaddicció de l'acusat. Els elements de prova presentats en el judici, com han estat els testimonis, l'informe forense, el lofoscòpic o l'informe complementari de capacitat de l'acusat tenen un paper fonamental en la determinació de la culpabilitat o innocència.

Per això, la comunicació amb la resta de companyes per poder seguir totes la mateixa línia i donar respostes coordinades és un punt a destacar. En relació a la prova, l'aportació de testimonis i les preguntes i respostes en els interrogatoris, eren imprescindibles per poder finalitzar amb una sentència que podia anar en diferents sentits, i en aquest aspecte les parts s'han mostrat en tot moment predisposades i flexibles. A més, s'ha de tenir en compte que la cronologia en el desenvolupament del treball marca que la sentència es dicti abans de la celebració del judici oral, que en aquesta modalitat suposa la defensa del TFG. D'aquí la importància d'aquest treball en equip a què feia referència.

La major avantatja que destacaria de poder realitzar el TFG en aquesta modalitat és que permet un desenvolupament teòric que després s'aplica efectivament a una pràctica. És en aquesta segona part on es veu realment la dificultat i la importància dels detalls que, portats a la realitat, poden canviar la vida d'una persona. Tot això m'ha portat molts coneixements, tant de la part general com de la part especial del dret penal, així com també de la part processal.

Poder desenvolupar el rol de jutgessa ha estat molt satisfactori per a mi, ja que és aquest el camí que m'agradaria seguir en el meu futur proper.

En resum, la simulació del judici penal ha estat una experiència enriquidora que m'ha permès conèixer amb major profunditat el procés penal, així com també posar en pràctica els coneixements adquirits al llarg de la carrera.

BILBIOGRAFIA I WEBGRAFIA

Bibliografia

GIMENO SENDRA, V., Calaza López, S., & Díaz Martínez, M. (2021). Derecho Procesal Penal (p. 473). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413976877>

LÓPEZ YAGÜES, V., Sonia Calaza López, ASECIO MELLADO, J. M., Gonzalo del Río Labarthe, FUENTES SORIANO, O., Rizo Gómez, M. B., Ruiz de la Cuesta Fernández, S., Yolanda Doig Díaz, Mercedes Fernández López, Carmen Cuadrado Salinas, & Virtudes Ochoa Monzó. (2019). Derecho Procesal Penal (p. 48). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413362373>

MUÑOZ CONDE, F. (2022). Derecho Penal Parte Especial 24a Edición 2022 (p. 1). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411472036c>

Orts Berenguer, E., GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., & VIVES ANTÓN, T. S. (2022). Derecho Penal Parte Especial 7a Edición (p. 1). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788411473750>

Rodríguez García, N., Xulio Xosé Ferreiro Baamonde, José Ramón Piñol Rodríguez, Neira Pena, A. M., Alberto Varona Jiménez, Agustín Jesús Pérez Cruz Martín, & Roca Martínez, J. M. (2020). Derecho Procesal Penal. Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.sabidi.urv.cat/cloudLibrary/ebook/info/9788413555485>

Legislació

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. (BOE [en línea], núm. 157, de 02/07/1985)

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12666>

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. (BOE [en línea], núm. 281, de 24/11/1995)

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. (Gaceta de Madrid [en línea], núm. 260, de 17/09/1882)

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>

Jurisprudència

- Sentència del Tribunal Suprem 1161/2023, de 24 de març de 2023
- Sentència del Tribunal Suprem 711/2021, de 21 de setembre de 2021
- Sentència del Tribunal Suprem 628/2021, de 14 de juliol de 2021
- Sentència del Tribunal Suprem 681/2019, de 28 de gener de 2019
- Sentència del Tribunal Suprem 500/2019, de 24 d'octubre de 2019
- Sentència del Tribunal Suprem 541/2019, de 6 de novembre de 2019
- Sentència del Tribunal Suprem 11/2017, de 19 de gener de 2017
- Sentència del Tribunal Suprem 500/2017, de 30 de juny de 2017
- Sentència del Tribunal Suprem 695/2017, de 24 d'octubre de 2017
- Sentència del Tribunal Suprem 54/2015, d'11 de febrer de 2015
- Sentència del Tribunal Suprem 5685/2015, de 30 de desembre de 2015
- Sentència del Tribunal Suprem 863/2015, de 30 de desembre de 2015
- Sentència del Tribunal Suprem 546/2014, de 9 de juliol de 2014
- Sentència del Tribunal Suprem 1323/2011, de 20 de març de 2011
- Sentència del Tribunal Suprem 2227/2008, de 22 de maig de 2008
- Sentència del Tribunal Suprem 1695/2002, de 7 d'octubre de 2002
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat de Madrid 149/2023 (Sala Civil i Penal), d'11 d'abril de 2023 (recurs 96/2023)
- Sentència de l'Audiència Provincial d'Àvila 12/2021 (Secció 1^a), d'1 de febrer de 2021 (recurs 269/2020)
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 222/2016 (secció 21), d'1 de juliol de 2016
- Sentència de l'Audiència Provincial de Sevilla 58/2000 (secció 7), de 31 de maig de 2000 (recurs 19/1999)

Webgrafia

- Abogados, D. (2021). Las costas procesales en el procedimiento penal. Dexia Abogados. <https://www.dexiaabogados.com/blog/costas-procedimiento-penal/> [Data consulta: 22/05/202]
- *Competencia objetiva y funcional penal.* (s. f.). vLex. <https://vlex.es/vid/competencia-objetiva-funcional-penal-391377366> [Data consulta: 15/02/2023]
- damniumabogados.es. (s. f.). *LAS INDEMNIZACIONES POR CAUSA DE MUERTE I – PERJUICIO PERSONAL BÁSICO* | Damnium Abogados Zaragoza. <https://www.damniumabogados.es/noticia/las-indemnizaciones-por-causa-de-muerte-i-perjuicio-personal-basico-/> [Data consulta: 24/05/2023]
- Editorial Colex. (s. f.). Iberley. Contenido Jurídico. <https://www.iberley.es/temas/delito-robo-violencia-intimidacion-personas-63883> [Data consulta: 05/05/2023]
- Editorial Colex. (s. f.-b). Iberley. Contenido Jurídico. <https://www.iberley.es/temas/agravantes-delito-robo-63880> [Data consulta: 20/05/2023]
- Obdulia. (2020). El Auto de transformación en procedimiento abreviado. Obdulia de la Rocha, Abogados penalistas. <https://obduliadelarocha.es/auto-transformacion-procedimiento-abreviado/> [Data consulta: 09/03/2023]

ANNEX

ANNEX I: SUPÒSIT DE FET

RELACIÓ DE FETS – ACTA CONSTATANT PER PART DELS AGENTS MMEE TIP 0001 I 0098

La centralita de los Mossos d'Esquadra (MMEE) de Campclar recibe llamada por parte de la Sra. DOMICIANA, en fecha 31 de octubre de 2022 a las 00:45, exponiendo que en el domicilio colindante a su vivienda estaban saltando la valla y creía que se trataba de un ladrón.

La Sra. DOMICIANA da la dirección de la Calle Albert, nº 239, de Tarragona, siendo una zona residencial de casas unifamiliares y adosados en la zona de Boscos de Tarragona.

Recibida la comunicación por parte de la vecina indicada, parte hacia la vivienda la patrulla con identificación C-34 y que tiene a los agentes indicados y que firman esta acta como únicos miembros. El vehículo estaba debidamente logotipado y los agentes actuantes iban uniformados.

Llegados al lugar de los hechos sobre las 01:15, el agente TIP 0001 habla con la Sra. DOMICIANA confirmando los extremos de haber visto a un extraño saltando desde el jardín hacia fuera de la casa tras oír unos golpes en la vivienda de al lado. Mientras el agente 0001 hablaba con la testigo, el agente 0098 realizaba labores de inspección por el exterior de la vivienda colindante, procediendo a llamar al timbre e identificándose como policía.

No recibiendo respuesta, y confirmando la Sra. DOMICIANA que tenía que haber el vecino que vivía en esa vivienda, el Sr. CARLOS ALBERTO BURGOS ARITZ, octogenario que casi no salía de la vivienda, el agente TIP 0001 procede a realizar gestiones para ver si puede ponerse en contacto por vía telefónica y el TIP 0098 si había alguna zona visible desde fuera de la casa donde comprobar la situación en el interior y si había peligro.

De manera sorpresiva se escuchan unos ruidos en la valla posterior de la casa y unos jadeos, seguidos de una persona saltar de la vivienda con una mochila y una bolsa, procediendo el agente TIP 0098 a perseguir al susodicho. Las gestiones del agente TIP 0001 incluyeron el aviso a emergencias ante una eventual víctima de avanzada edad y que se podía precisar de una ambulancia plenamente equipada.

Recibiendo los agentes la confirmación de residencia del Sr. BURGOS y ante el riesgo que se percibía con la conducta apreciada, el agente TIP 0001 procedió a saltar la valla de la vivienda y desde el jardín pudo oír los quejidos de una persona por la zona desde donde el sujeto visto huyendo pudo haber salido. Al entrar en la vivienda el agente indicado pudo ver al que posteriormente se ha identificado como el Sr. BURGOS en el suelo, con una herida en la cabeza, tumbado en el suelo con unos nudos medio desatados en las muñecas, posiblemente utilizados para atarlo en una silla próxima a él. Se aprecian claramente restos de sangre fresca en el canto de la mesa justo entre la silla y el lugar donde se encuentra el Sr. BURGOS.

La estancia se aprecia registrada con cajones y puertas de los muebles abiertos, aportándose registro fotográfico.

La ambulancia llega y atiende al Sr. BURGOS, que ha perdido mucha sangre según manifestaciones del médico de emergencias, sobre las 01:30. En el rato previo a que viniera la ambulancia se ha estado controlando las constantes del Sr. BURGOS y taponando las heridas para evitar perjuicios mayores.

Mientras sucede esta situación en la vivienda, el agente TIP 0098 persigue al sujeto que huye corriendo hacia el sur hasta la calle Voramar en su acceso a la N-340/Via Augusta en su paso por Tarragona, cerca de la Estación de Servicio CEPSA – JAIME I y del restaurante Jaime I (PK 1167 de la N-340).

En ningún momento se pierde de vista al sujeto que huye hasta que se llega a dicha zona de la gasolinera y el restaurante, donde el agente pierde de vista al susodicho. Se solicita por el agente que los refuerzos se dirijan hacia esta zona y se peina la misma. Se encuentra una mochila con los siguientes elementos:

- Un fajo de billetes en un pequeño neceser con SETECIENTOS VEINTE (720,-) EUROS en billetes variados.
- Un reloj de la marca ROLEX de oro/dorado.
- Un anillo plateado con piedras preciosas.
- Una medalla dorada con una fotografía antigua de una mujer.
- Una pequeña medalla con un grabado religioso.

Cerca de la mochila se encuentra un pequeño tarjetero con un billete doblado de CINCO (5,-) EUROS, una tarjeta de la ATM de Tarragona con fotografía y nombre de ESTEBAN MARCOS PONS, con DNI XXXXXXXX-X.

Peinada la zona, no se encuentra a ninguna persona, estando el restaurante cerrado.

Realizadas las averiguaciones en la base de datos de los MMEE se encuentra la siguiente información del Sr. MARCOS PONS, constando un resultado POSITIVO de antecedentes policiales:

- Robo de vehículo el 10-4-2015.
- Robo con violencia el 5-8-2015.
- Tenencia de drogas (HACHÍS) el 06-01-2016
- Robo con violencia el 9-7-2016
- Hurto el 11-9-2016
- Lesiones el 2-3-2017
- Robo con violencia 12-11-2018

Se trata de un conocido por los agentes de esta comisaría en tanto que habitual en trifulcas y problemas reiterados, la mayoría de menor entidad que no han generado en actividad relevante salvo los mencionados y, especialmente, obran datos cuantiosos por pequeñas intervenciones por consumo de estupefacientes a lo largo de los años que han generado sanciones administrativas.

Constan lofogramas en las bases de datos policiales del Sr. MARCOS PONS, nacido en Esplugues de Llobregat el 19 de abril de 1996.

AMPLIATORIA 4 DE NOVIEMBRE A LAS 12:36

Tras la intervención del servicio de emergencias, llevándose al Sr. BURGOS, este fue ingresado en el Hospital Joan XXIII de Tarragona.

El Sr. BURGOS falleció el día 4 de noviembre a las 9:00, según la declaración médica aportada por el centro hospitalaria y, según refiere la información facilitada, a causa de la imposibilidad de recuperación por parte del Sr. BURGOS de las heridas en el cráneo y la pérdida de sangre, a su avanzada edad y situación de salud preexistente.

Ha habido contacto por parte de este equipo policial con la única familiar del Sr. BURGOS, su hermana AMÉRICA BURGOS, quien ha identificado los objetos antes detallados como pertenecientes al su hermano. Consulta sobre cómo poder participar en la investigación y cómo personarse como acusación particular, dando las referencias pertinentes para que se dirija al juzgado una vez se remitan estas actuaciones.

AMPLIATORIA 6 DE NOVIEMBRE A LAS 13:02

Se ha recibido informe técnico del equipo de los MMEE encargado del análisis de lofogramas (Unitat Central de Lofoscòpia), habiéndose recogido una muestra en el cierre del domicilio del Sr. BURGOS y que coincide, tal y como se acredita con el informe que se acompaña, con la muestra obrante en la base de datos policial asociada al Sr. MARCOS PONS.

ANNEX II: INTERLOCUTÒRIA DE CONCLUSIÓ DE DILIGÈNCIES PRÈVIES –
realitzat per Lúdia Isierte Sans

**JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚMERO SIETE
TARRAGONA**

PA (22/2023) – PROVIENE DE DP (9999/2022)

AUTO DE APERTURA DE PROCEDIMIENTO ABREVIADO

En Tarragona, 17 de febrero de 2023

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - En este Juzgado de Instrucción número siete de Tarragona, tuvo entrada las Diligencias Policiales de los Mossos d'Esquadra que dieron lugar a la incoación de las presentes diligencias previas.

SEGUNDO. -Habiéndose practicado cuantas diligencias de investigación se consideraron indispensables para la determinación de la naturaleza y circunstancias del hecho delictivo, las personas que en el mismo han participado y el órgano competente para su enjuiciamiento, procede dictar auto acordando la apertura de Procedimiento Abreviado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- En el presente procedimiento se han practicado todas las diligencias que se han considerado esenciales para el esclarecimiento de ellos hechos, de conformidad con el art.299 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en sede de Diligencias Previas del Procedimiento Abreviado, regulado en los arts.757 y ss.

SEGUNDO. - De las diligencias instructoras practicadas y especialmente del informe forense y lofoscópico y de las declaraciones, se desprende la existencia de indicios razonables de criminalidad que permiten, con la provisionalidad propia del momento procesal en que nos hallamos, atribuir presuntamente a ESTEBAN MARCOS PONS los siguientes HECHOS punibles:

La noche del 31 de octubre de 2022 a las 00:45h la Sra. DOMICIANA llama a la centralita de Mossos d'Esquadra de Campclar y manifiesta que, en el domicilio colindante a su casa, sito en Calle Albert, nº 239 de Tarragona, están saltando la valla y que cree que es un ladrón. La patrulla con identificación C-34, con vehículo debidamente logotipado y con los agentes con TIP 0001 y 0098 uniformados, llega al lugar de los hechos sobre las 01:15h. Mientras el agente TIP 0001 toma declaración a la vecina y el agente TIP 0098 realiza labores de inspección por el exterior de la vivienda, se escuchan ruidos en la valla posterior a la casa seguidos de una persona saltar la misma con mochila y bolsa. El agente TIP 0098 persigue al susodicho sin perderlo de vista hasta llegar a la zona de la Estación de Servicio CEPESA – JAIME I y del restaurante Jaume I, el cual está cerrado. En esa zona se pierde de vista al susodicho y se encuentra una mochila con un fajo de billetes con SETECIENTOS VEINTE (720,-) EUROS, un ROLEX “MILGAUSS” 1975, un anillo de plata 950 y cristal Swarovski, una medalla dorada imitación oro porta imágenes y una medalla plata básica bañada en rodio, todo ello identificado en el informe pericial que consta en las Diligencias Previas y reconocido por la Sra. AMÉRICA BURGOS, hermana del Sr. BURGOS, como propiedad de éste. Cerca de la mochila se encuentra un tarjetero con un billete doblado de CINCO (5,-) EUROS y una tarjeta de la ATM de Tarragona con fotografía y nombre de ESTEBAN MARCOS PONS, con DNI XXXXXXXX-X.

El agente TIP 0001 procede a saltar la valla de la vivienda ante la situación de riesgo y teniendo en cuenta la edad octogenaria del propietario del inmueble. Se halla la puerta del jardín abierta, estando forzado con habilidad el cierre de seguridad. En el interior está tumbado en el suelo el identificado como Sr. BURGOS, con una herida en la cabeza y con nudos medio desatados en las muñecas y una silla próxima a él. Se aprecian restos de sangre fresca en el canto de una mesa situada entre la silla y el Sr. BURGOS. La estancia aparece registrada con cajones y puertas de los muebles abiertos, aportándose registro fotográfico. Se controlan las constantes del Sr. BURGOS y se taponan heridas para evitar perjuicios mayores, y sobre la 01:30h llega la ambulancia y atiende al Sr. BURGOS. El Sr. BURGOS ingresa en el Hospital Joan XXIII de Tarragona, donde fallece el 4 de

noviembre ante la imposibilidad de recuperación de las heridas en el cráneo y la pérdida de sangre, a su avanzada edad y situación de salud preexistente, según consta en el informe forense.

El Sr. ESTEBAN MARCOS PONS es conocido por los agentes por ser habitual en trifulcas de menor entidad y por cuantiosas intervenciones por consumo de estupefacientes a lo largo de los años. Los lofogramas de la base de datos policiales del Sr. MARCOS PONS coinciden con las muestras del cierre del domicilio del Sr. BURGOS, según resulta en el informe de resultados de examen y comparativa de lofogramas.

TERCERO. - Los hechos descritos pueden ser constitutivos de un presunto delito de robo con violencia o intimidación del artículo 237 en relación con el 242.2 del Código Penal, en posible concurso con un delito de detención ilegal, regulado en el artículo 163.1 del mismo texto legal, así como de un presunto delito de homicidio imprudente recogido en el artículo 142CP, todo ello sin perjuicio de una ulterior calificación por parte del Ministerio Público y de la acusación particular.

CUARTO. - Comprendidas las infracciones en el ámbito del art.757 de la LECr. procede, de conformidad con lo prevenido en el art.779.1.4º del mismo texto legal, acordar la continuación de las presentes Diligencias Previas como Procedimiento Abreviado siguiendo el trámite previsto en el Capítulo IV del Título II del Libro IV de la LECr. (art.780 y siguientes).

En atención a lo expuesto

DISPONGO

ACORDAR la continuación de las presentes Diligencias Previas como PROCEDIMIENTO ABREVIADO contra ESTEBAN MARCOS PONS siguiendo el trámite previsto en el Capítulo IV del Título II del Libro IV de la LECr.

Dese traslado de la presente causa al Ministerio Fiscal para que, en el plazo de 10 días, soliciten la apertura del juicio oral formulando escrito de acusación o el sobreseimiento indispensables para la tipificación de los hechos.

Notifíquese este auto al Ministerio Fiscal y demás partes en la forma prevista en el art.248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Esta resolución no es firme y contra ella cabe interponer ante este Juzgado recurso de reforma en el plazo de 3 días y/o recurso de apelación, subsidiariamente o por separado en el plazo de 5 días (arts. 211, 212 y 766 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Así por este auto lo pronuncia, manda y firma Dña. LÍDIA ISIERTE SANS, Jueza titular del Juzgado de Instrucción Número siete de Tarragona y su partido. Doy fe.

En aplicación de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, adviértase a las partes que los datos de carácter personal contenidos en el procedimiento tienen la condición de confidenciales, y está prohibida la transmisión o comunicación a terceros por cualquier procedimiento, debiendo ser tratadas única y exclusivamente a los efectos propios del mismo procedimiento en que constan.

AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN N.º 7

El Fiscal en el trámite conferido en el Procedimiento Abreviado n.º 22/2023 del Juzgado de Instrucción n.º 7 de Tarragona, de conformidad con lo dispuesto en el art. 781 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal interesa la Apertura de juicio Oral ante el Juzgado de la Audiencia Provincial y contra D. ESTEBAN MARCOS PONS, mayor de edad, nacido en España, con D.N.I n.º XXXXXXXXX-X a cuyo efecto formula ESCRITO DE ACUSACIÓN con las siguientes

CONCLUSIONES PROVISIONALES

PRIMERA. - En la madrugada del día 31 de octubre de 2022, a las 00:45 h, la centralita de Mossos d'Esquadra de Campclar recibe una llamada de parte de Dña. DOMICIANA, la cual asegura que alguien ha saltado la valla del domicilio colindante a su vivienda, sito en Calle Albert, n.º 239 de Tarragona, donde reside D. CARLOS ALBERTO BURGOS ARITZ, de unos 80 años de edad. Alrededor de las 01:15 h, una vez recibida la comunicación, la patrulla con identificación C-34, con vehículo logotipado y con los agentes con TIP 0001 y 0098, debidamente uniformados, llega al lugar de los hechos.

El agente TIP 0001 procede a tomar declaración a Dña. DOMICIANA mientras el agente TIP0098 se dedica a realizar labores de inspección por el exterior de la vivienda. En ese momento se perciben ruidos en la valla posterior a la casa, seguidos del salto de una persona, a la que posteriormente se identifica como D. ESTEBAN MARCOS PONS, acompañado de una mochila y una bolsa.

En ese momento el agente TIP 0098 se dedica a perseguir al acusado hasta llegar a la zona de la Estación de servicio CEPSA – JAIME I y del restaurante Jaume I (PK 1167 de la N-340), donde finalmente lo pierde de vista. Es por esa zona donde posteriormente se encuentra una mochila con un fajo de billetes con SETECIENTOS VEINTE (720,) EUROS, un reloj de marca ROLEX “MILGAUSS” 1975 valorado pericialmente en

OCHOCIENTOS CINCUENTA (850,-) EUROS, un anillo con filigrana de plata 950 y cristal Swarovskivalorado en CIENTO TREINTA (130,-) EUROS, una medalla dorada imitación oro porta imágenes con valor en CINCUENTA (50,-) EUROS y una medalla de plata básica bañada en radio valorada en CINCUENTA Y SIETE (57,-) EUROS. Próximo a la mochila se encuentra un tarjetero que contenía un billete doblado de CINCO (5,-) EUROS y una tarjeta de la ATM de Tarragona a nombre de ESTEBAN MARCOS PONS con DNI XXXXXXXXX-X. Con posterioridad a la comisión de los hechos, dichos artículos fueron identificados por Dña. AMERÍCA BURGOS ARITZ, hermana de D, como propiedad de este/la víctima.

Paralelamente, el agente TIP 0001, debido al alto riesgo por de la edad octogenaria del propietario, procedió a saltar la valla que rodeaba en inmueble. Una vez se halla dentro de la propiedad se percata de que la puerta del jardín se encuentra abierta, con el cierre de seguridad forzado con habilidad por parte del acusado, puesto que posteriormente se identifican como propios los lofogramas encontrados en el cierre y en el cristal de la puerta corredera del jardín.

En el interior de la vivienda se encuentra al identificado como D. CARLOS ALBERTO BURGOS ARITZ tendido en el suelo e inmovilizado de manos junto a una silla con unos nudos levemente desatados. Asimismo, la estancia se presenta registrada con cajones y puertas de los muebles abiertos, aportándose registro fotográfico. La víctima presenta una herida en la cabeza y se localiza sangre fresca en el canto de la mesa contigua a él. Se procede a controlar las constantes y taponar las heridas para evitar perjuicios mayores a espera de la llegada de la ambulancia, la cual se persona en el lugar sobre las 01:30 h.

Finalmente, se traslada al Hospital Joan XXIII de Tarragona, donde fallece el 4 de noviembre a las 09:00 h debido a la imposibilidad de recuperación a consecuencia de las graves heridas en el cráneo y la importante pérdida de sangre, derivadas de un traumatismo craneoencefálico con fractura craneal y hemorragia subdural y subaracnoidea, tal y como consta en el informe forense. Asimismo, teniendo en cuenta su avanzada edad y situación de salud preexistente.

SEGUNDA. - Los hechos anteriormente descritos son constitutivos de los siguientes injustos penales:

A.- Delito de robo con violencia en casa habitada, tipificado en el artículo 237 y 242.2 del Código Penal, en concurso con un delito de detención ilegal tipificado en el artículo 163.1 del Código Penal.

B.- Delito de homicidio por imprudencia grave, tipificado en el artículo 142.1 del Código Penal.

TERCERA. - De los hechos que han quedado narrados debe responder el acusado, D. ESTEBAN MARCOS PONS, en concepto de autor, a tenor de lo dispuesto en los artículos 27 y 28 del Código Penal.

CUARTA. - Respecto a ambos delitos concurren como circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, las agravantes previstas en el Artículo 22.2 del Código Penal relativas al abuso de superioridad y aprovechamiento de las circunstancias de tiempo y lugar.

QUINTA. - Atendiendo a las normas de determinación de las penas recogidas en el vigente Código Penal, procede imponer al acusado las siguientes penas:

Por los delitos señalados en el apartado A de la conclusión segunda, procede imponerle la pena de prisión de SEIS AÑOS. Por los delitos señalados en el apartado B, procede imponerle la pena de prisión de CUATRO AÑOS. Asimismo, procede imponer en ambos casos la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena.

En su virtud,

SUPLICO AL JUZGADO: Que habiendo por presentado este escrito, se admita, teniendo por solicitada la Apertura del Juicio Oral y por formulado escrito de Acusación.

OTROSÍ DIGO PRIMERO: Que para el Acto del Juicio Oral, interesa para la acreditación de todo lo relacionado, que se practiquen los siguientes medios de prueba:

1.- INTERROGATORIO del acusado.

2.- TESTIFICAL, por interrogatorio de los siguientes testigos:

- Domiciana, vecina y propietaria del domicilio colindante, quién informa a los Mossos d'Esquadra de los hechos.
- Mosso d'Esquadra de Campclar con número de TIP 0001, quien realiza labores de inspección y localiza a la víctima.
- Mosso d'Esquadra de Campclar con número de TIP 0098, quien lleva a cabo la persecución.

3.- PERICIAL, de las siguientes personas que deberán ser citadas judicialmente:

- Dra. Irene Bellvei Arbúcies, Médico Forense del Juzgado de Instrucción núm. 7, autora del informe de autopsia.

4.- DOCUMENTAL, consistente en la lectura de los siguientes folios de las actuaciones:

- Peritaje de la valoración de los objetos identificados, emitido por Josep Bernaty Mató.
- Informe pericial lofoscópico, emitido por el perito con número de TIP 0000291, miembro de la Unidad de Investigación del Grupo de Policía Científica.

Por lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO: Que proceda a declarar pertinentes los medios de prueba propuestos.

OTROSÍ DIGO SEGUNDO: Interesa se forme pieza separada de responsabilidad civil y se requiera a la acusada para que preste fianza por el importe necesario, a fin de garantizar las responsabilidades pecuniarias que pudieran derivarse de la tramitación de la causa. **SUPLICO AL JUZGADO:** Que, teniendo por presentado este escrito y por formulada la acusación que contiene, dé al procedimiento el curso legal procedente.

En Tarragona, a 10 de marzo de 2023.

Firma del Fiscal.

AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 7 DE TARRAGONA

Don PABLO SÁNCHEZ GRACIA, Procurador de los Tribunales, actuando en nombre y representación del acusador particular Doña AMÉRICA BURGOS ARITZ, con la asistencia letrada de Doña BLASA ADELL GONZÁLEZ, Letrada del Ilustre Colegio de Abogados de TARRAGONA, número de colegiada XXXXX, con despacho profesional en TARRAGONA, ante este juzgado comparezco y como mejor proceda en derecho,

DIGO:

Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 650 y 781.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, intereso la apertura de juicio oral ante el Juzgado de la Audiencia Provincial, y formulo el presente escrito de calificación con base en las siguientes,

CONCLUSIONES PROVISIONALES

PRIMERA. - En fecha 31 de octubre de 2022 a las 00:45 horas la Sra. DOMICIANA procede a llamar a la centralita de Mossos d'Esquadra de Campclar manifestando que, en el domicilio colindante a su vivienda, con dirección Calle Albert, nº 239 de Tarragona, estaban saltando la valla tratándose de un presunto ladrón.

Recibida la comunicación, sobre las 01:15 horas llega al lugar de los hechos la patrulla con identificación C-34. Mientras el agente TIP 0001 habla con la Sra. DOMICIANA confirmando los hechos, el agente TIP 0098 realiza labores de inspección por el exterior de la vivienda colindante. En un instante, se escuchan unos ruidos en la valla posterior de la casa y unos jadeos, seguidos de una persona, posteriormente identificada como el Sr. ESTEBAN MARCOS PONS, saltando la valla de la vivienda con una mochila y una bolsa, motivando al agente TIP 0098 perseguir al susodicho.

No se pierde de vista en ningún momento al Sr. MARCOS PONS que huye corriendo hacia el sur hasta cerca de la Estación de Servicio CEPESA – JAIME I y del restaurante Jaume I, donde el agente lo pierde de vista, encontrándose una mochila con un fajo de billetes con SETECIENTOS VEINTE (720,-) EUROS, un reloj de la marca ROLEX “MILGAUSS” 1975 valorado pericialmente en OCHOCIENTOS CINCUENTA (850,-) EUROS, un anillo de plata 950 y cristal Swarovski valorado en CIENTO TREINTA (130,-) EUROS, una medalla dorada imitación oro porta imágenes valorada en CINCUENTA (50,-) EUROS y una medalla plata básica bañada en radio con valor de CINCUENTA Y SIETE (57,-) EUROS. Junto con la mochila se encuentra un pequeño tarjetero con un billete de CINCO (5.-) EUROS y una tarjeta de la ATM de Tarragona con fotografía y nombre de ESTEBAN MARCOS PONS, con DNI XXXXXXXXX-X. Dichos objetos fueron identificados por la Sr. AMÉRICA BURGOS ARITZ como propiedad de su hermano el Sr. BURGOS.

El agente TIP 0001 se dirige hacia el interior de la vivienda ante la situación de riesgo existente y una eventual víctima de avanzada edad, encontrándose abierta la puerta del jardín al comprobar que el cierre de seguridad se había forzado con habilidad por el acusado. Al entrar en la vivienda se encuentra con el Sr. CARLOS ALBERTO BURGOS ARITZ tumbado en el suelo maniatado de pies y manos con unos nudos. Se aprecian restos de sangre fresca en el canto de la mesa justo entre la silla y el lugar donde se encuentra el Sr. BURGOS. Asimismo, la estancia se aprecia registrada con cajones y puertas de los muebles abiertos, aportándose registro fotográfico.

En el rato previo a que viniera la ambulancia se ha estado controlando las constantes del Sr. BURGOS y taponando las heridas para evitar perjuicios mayores. Sobre las 01:30 horas llega la ambulancia y atiende al Sr. BURGOS, que según las manifestaciones del médico de emergencias ha perdido mucha sangre.

Tras la intervención del servicio de emergencias, el Sr. BURGOS fue ingresado en el Hospital Joan XXIII de Tarragona por las lesiones que había sufrido consistentes en un leve eritema en la mejilla derecha y una herida contusa con erosión superficial de la piel (2,8 x 3cm) y lesión en forma de J en la zona del cuero cabelludo parieto-occipital derecha, que según el informe forense estas lesiones indican que “el impacto ha ocurrido con la suficiente energía como para producir una fractura del hueso subyacente y la ruptura de los vasos sanguíneos causantes de la hemorragia”, así como “la lesión puede haber provocado un contragolpe que ha agravado la pérdida de sangre”. Además, se

aprecian marcas de unas posibles ligaduras en muñecas y tobillos que pueden indicar una dificultad de movimiento y resistencia por parte de la víctima. A consecuencia de tales lesiones el Sr. BURGOS presentó un traumatismo craneoencefálico con fractura craneal y hemorragia subdural y subaracnoidea que le llevó a la muerte el 4 de noviembre a las 9.00 horas, ante la imposibilidad de recuperación de las heridas en el cráneo y la pérdida de sangre, a su avanzada edad y situación de salud preexistente.

Que en fecha 4 de noviembre de 2022, el informe de resultados de examen y comparativa de lofogramas por parte del cuerpo de Mossos d'Esquadra, de la Unidad de Investigación Científica central, confirma que las huellas obtenidas del cristal transparente de la puerta corrediza del domicilio del Sr. BURGOS coinciden con el lofograma de la palma de la mano derecha de la reseña de la ficha del sistema de información policial con número 9238-Z21, a nombre de ESTEBAN MARCOS PONS, mayor de edad, nacido en España, provisto de DNI XXXXXXXXX-X.

SEGUNDA. - Los hechos anteriormente narrados son constitutivos de los siguientes injustos penales:

A.- Delito de robo con violencia, tipificado en el artículo 237 en relación con el artículo 242.2 del Código Penal, en concurso con un delito de detención ilegal previsto en el artículo 163.1 del vigente Código Penal.

B.- Delito de lesiones previsto en el artículo 147.1 del Código Penal en concurso ideal con un delito de homicidio por imprudencia grave, previsto y penado en el artículo 142.1 del vigente Código Penal.

TERCERA. - De acuerdo con lo establecido en las conclusiones anteriores, responde penalmente en calidad de autor de los siguientes delitos:

El acusado, ESTEBAN MARCOS PONS, responderá personalmente de los hechos descritos en la segunda conclusión de este escrito, de conformidad con los artículos 27 y 28 del Código Penal.

CUARTA. - Con respecto al acusado, MARCOS PONS, concurren para ambos delitos circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, concretamente las agravantes de abuso de superioridad y aprovechamiento de las circunstancias de tiempo y lugar previstas en el artículo 22.2 del Código Penal.

QUINTA. - Atendiendo a las normas de determinación de las penas recogidas en el vigente Código Penal, procede imponer las siguientes penas:

Por el delito señalado en el apartado A de la conclusión segunda de este escrito, procede imponerle la pena de prisión de SEIS AÑOS, asimismo por el delito señalado en el apartado B, procede imponerle la pena de prisión de CUATRO AÑOS, en ambos casos con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

SEXTA. - El acusado deberá indemnizar a Doña AMÉRIA BURGOS ARITZ, por importe de TREINTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS (33.476,-) EUROS como responsable civil por la muerte de su hermano Don CARLOS ALBERTO BURGOS ARITZ.

SÉPTIMA. - Las costas deberán ser satisfechas por el acusado.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO: Que tenga por presentado este escrito, lo admita y tenga por realizado el trámite de traslado para acusación y

OTROSÍ PRIMERO DIGO: Que para el juicio oral intereso la práctica de los siguientes MEDIOS DE PRUEBA:

1.- INTERROGATORIO del acusado.

2.- TESTIFICAL, por interrogatorio de los siguientes testigos:

- Domiciana, vecina del domicilio colindante a su vivienda, quién requiere la presencia de los Mossos.
- Mosso d'Esquadra de Campclar con número de TIP 0001, quién realizó las labores de inspección.
- Mosso d'Esquadra de Campclar con número de TIP 0098, quién realizó la persecución del acusado.

Todos ellos deberán ser citados por medio de la oficina judicial.

3.- PERICIAL

- Informe pericial lofoscópico folio 3 y ss, donde el fragmento dactilar hallado en el cristal de la puerta corrediza del domicilio como indicio núm. 1 coincide con el lofograma de la palma de la mano derecha del acusado, emitido por el perito con número de TIP 0000291.
- Informe médico forense sobre las causas y circunstancias de la defunción, emitido por la Dra. Irene Bellvei Arbúcies.
- Peritaje de la valoración de los objetos identificados, emitido por Josep Bernat i Mató.

En su virtud,

SUPLICO AL JUZGADO: Tenga a bien declarar pertinentes los medios de prueba propuestos, acordando para su práctica lo procedente.

OTROSÍ SEGUNDO DIGO: Que interesa que por el Juzgado de Instrucción se acuerde la apertura de piezas separadas de responsabilidad civil, requiriendo al acusado para que preste fianza en cuantía suficiente para asegurar las responsabilidades pecuniarias que, en definitiva, puedan declararse procedentes y, subsidiariamente se reclamen al Estado, por lo que,

SUPLICO AL JUZGADO: Que tenga por realizada la anterior petición, y ordene lo que en derecho sea procedente para su cumplimiento.

En Tarragona, a 10 de marzo de 2023.

Firma del Abogado

Firma del Procurador

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚM.7 TARRAGONA

PROCEDIMIENTO ABREVIADO N°22/2023

AUTO DE APERTURA DE JUICIO ORAL

En Tarragona a 17 de marzo de 2023

HECHOS

ÚNICO.- Incoadas diligencias previas por los trámites previstos en el Título III, del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por el Ministerio Fiscal y la acusación particular se formuló escrito de acusación solicitando la apertura del Juicio Oral contra D.ESTEBAN MARCOS PONS, calificando los hechos como constitutivos de delito de **robo con violencia en casa habitada, detención ilegal, lesiones y homicidio por imprudencia grave**, proponiendo las pruebas de que se señalan en sus respectivos Escritos de Acusación.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - De conformidad con lo dispuesto en el art.783 y ss. de la LECrim, es procedente ordenar la apertura de juicio oral, solicitada por el Ministerio Fiscal y la acusación particular en sus escritos de calificación, ya que los hechos objeto del procedimiento revisten los caracteres de delito, y de las diligencias practicadas aparecen indicios suficientes para exigir responsabilidad criminal a D.ESTEBAN MARCOS PONS.

SEGUNDO. - En virtud de lo dispuesto en el art.783.2 de la LECrim, procede acordar determinadas medidas cautelares en orden al aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias de las que pudieran resultar responsables civiles en los términos señalados en la parte dispositiva de esta resolución

TERCERO. - Vista la entidad y naturaleza de la pena solicitada por el Ministerio Fiscal y por la acusación particular, con fundamento en el art.783.2, en su último párrafo y en relación con el art.14.4 de la LECrim, el órgano competente es la **Audiencia Provincial** de Tarragona.

Vistos los artículos citados y demás pertinentes de general aplicación.

DISPONGO:

PRIMERO. - Se tiene por evacuado el trámite de escritos de acusación y se tiene por hecha acusación contra D. ESTEBAN MARCOS PONS, decretándose la apertura de juicio oral contra el mismo por un delito de **robo con violencia en casa habitada**, previsto en el artículo 237 en relación con el 242.2 del Código Penal, un delito de **detención ilegal** previsto en el art.163 CP, un delito de **lesiones** del art.147.1 CP y un delito de **homicidio por imprudencia grave** previsto en el art.142.1 CP.

SEGUNDO. - Emplácese al acusado con entrega de los escritos de acusación, para que en el plazo de TRES DÍAS comparezca ante la causa con Abogado y Procurador que le defienda y represente, nombrándosele de oficio si no lo hiciere en el término concedido y, cumplido dicho trámite o en el caso de que los tuviere, désele traslado de las actuaciones para que en el plazo de DIEZ DÍAS presente escrito de defensa contra las acusaciones formuladas.

TERCERO. - Se tienen por solicitadas las pruebas propuestas sobre cuya admisión resolverá en su día el órgano al que corresponde el enjuiciamiento.

CUARTO. - Se señala como competente para el conocimiento y fallo de esta causa la Audiencia Provincial de Tarragona.

QUINTO. - Requiérase al acusado D. ESTEBAN MARCOS PONS para que a resultas de la causa preste fianza en cantidad de 33.476 EUROS. No verificándolo en el término de CINCO AUDIENCIAS, embárguesele bienes bastantes para cubrir dicha suma, acreditándose, en caso de no poseerlos, su insolvencia legalmente, y formándose para ello la correspondiente pieza separada de responsabilidad civil.

Notifíquese el presente auto a las partes advirtiéndoles que contra el mismo no se dará recurso alguno, excepto a lo relativo a la situación personal del acusado, pudiendo en tal caso ejercitarse Recurso de Reforma ante este Juzgado en el plazo de TRES DÍAS.

Así lo acuerda, manda y firma Dña. Lúdia Isierte Sans, Jueza del Juzgado de Instrucción número siete de Tarragona.

DILIGENCIA. - Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

Juzgado de Instrucción nº 7 de Tarragona

D. Previas 999/2022 Sección 3

ESCRITO DE DEFENSA

Marcos Pons, Esteban

AL JUZGADO

D. FERNANDO RODRÍGUEZ ALAYA, Procurador de los Tribunales, en particular, según consta debidamente acreditado, de **D. ESTEBAN MARCOS PONS**, con DNI XXXXXXXXX-X Y, **acusado**, en el proceso penal de anotaciones al margen, **comparece** ante el Juzgado, en su nombre y representación y, como mejor proceda en Derecho, **D I C E**:

Que, por el presente, correlativamente a los extremos contenidos en el escrito de acusación del Ministerio Fiscal, establece sus conclusiones provisionales con arreglo al artículo 784 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y formula el siguiente

ESCRITO DE DEFENSA

Primera. - Disconforme, parcialmente, con la correlativa del representante del Ministerio Fiscal y de la acusación particular, ya que los hechos relatados, en el extremo correspondiente, no guardan fiel correspondencia con la realidad de lo acaecido.

D. ESTEBAN MARCOS PONS, de nacionalidad española, es consumidor de sustancias estupefacientes y en el día de los hechos había consumido cocaína y alcohol. Ha de tenerse en cuenta que dichos hechos se cometieron bajo la influencia de drogas y bebidas alcohólicas, sin que el acusado tuviese plena conciencia de los hechos, teniendo completamente mermadas sus facultades físicas y mentales.

Segunda. - Los hechos relatados no son constitutivos de ningún tipo de delito ni delito leve.

Tercera. - No procede hablar de ningún grado de participación.

Cuarta. - No procede estimar ningún tipo de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. ALTERNATIVAMENTE, *Procede estimar la circunstancia eximente incompleta del artículo 21.1 en relación con el artículo 20.2 del CP o, concurre la atenuante simple de drogadicción del artículo 21.2. del mismo texto punitivo.

Quinta. - Procede acordar la LIBRE ABSOLUCIÓN de **D. ESTEBAN MARCOS PONS**, con todas las consecuencias que de ello se deriven.

En su virtud,

AL JUZGADO PIDE: Que se sirva tener por presentado este escrito, con su copia; admitirlo a trámite y, tener por evacuado el de calificación, que le ha sido conferido a esta parte.

OTROSÍ DICE: Esta parte, para el acto del Juicio Oral, además de las pruebas propuestas por el representante del Ministerio Fiscal, Acusación Particular y las otras Partes, las cuales hace suyas, aun en el caso de que se renunciaran, articula las siguientes:

1ª) INTERROGATORIO DE LOS ACUSADOS

2ª) PERICIAL. - Que interesa al derecho de esta parte, al objeto de determinar y acreditar la situación en la que se encontraba mi cliente en la fecha de comisión de los hechos por los que viene siendo acusado, que Don ESTEBAN MARCOS PONS sea atendido por el S.A.J.I.A.D., así como por el Gabinete de Psicología adscritos a estos Juzgados, para que los referidos servicios realicen los correspondientes informes, acerca de los siguientes extremos:

1. Antigüedad en el consumo de estupefacientes.
2. Sustancias consumidas.
3. Dosis diarias.
4. Tipo de administración.
5. Si en el momento de suceder los hechos se encontraba en situación de trastorno mental transitorio.
6. Los que se deriven tras el estudio del imputado.

3ª) **DOCUMENTAL.** -

A.- De los documentos que esta parte pueda aportar al inicio de las sesiones del Juicio Oral y que no han podido aportarse junto a este escrito.

B.- Asimismo y, como documental, de los siguientes documentos obrantes en la Causa:

-Hoja de antecedentes penales del Sr. Esteban Marcos Pons.

En su virtud,

AL JUZGADO PIDE: Que se sirva tener por propuestos los anteriores medios de prueba, admitirlos a trámite y llevarlos a efecto en su momento oportuno.

En Tarragona, a nueve de abril de dos mil veintitrés

GEORGINA VIVES VIRGILI

Abogada

FERNANDO RODRÍGUEZ ALAYA

Procurador

Juzgado de Instrucción núm. 7 de Tarragona

Diligencias Previas 9999/2022

Con la Venia de Su Señoría

Interesamos una sentencia condenatoria del acusado Don Esteban Marcos Pons, como autor de un delito de robo con violencia en casa habitada previsto y penado en los artículos 237 y 242.2 del Código Penal, así como de un delito de homicidio por imprudencia grave previsto y penado en el artículo 142.1 del mismo texto legal.

Consideramos que, de la prueba practicada en este acto, así como de la obrante en autos, queda debidamente acreditado que Esteban Marcos Pons es autor de los hechos delictivos ocurridos el pasado 31 de octubre de 2022 sobre las 00:45 horas de la madrugada.

En primer lugar, hay que señalar que, independientemente de que por parte del acusado se hayan realizado alegaciones exculpatorias en el acto de juicio en base a su derecho que le asiste, han sido claros los elementos probatorios que nos llevan a ratificar su culpabilidad. En la fecha y hora señaladas, el acusado accedió a la vivienda situada en la Calle Albert, n.º 239 de Tarragona, donde vivía la víctima, el Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz, con la intención de apoderarse de los bienes muebles ajenos que se encontrasen en el interior.

Del mismo modo, cuando se percató de la presencia de la víctima, procedió a atarlo de pies y manos para facilitar la comisión de los hechos. No fue hasta que los agentes policiales se personaron en la zona, que el acusado procedió a saltar la valla e intentar huir junto con la mochila repleta de los bienes de los que había tenido tiempo de apoderarse. Este escapó, seguido de uno de los agentes, dirección sur, hasta la calle Voramar, en su acceso a la N-340/Vía Augusta, recorriendo aproximadamente 1,9 km, donde fue perdido de vista.

Posteriormente, la zona en torno a la Estación de Servicio CEPSA – JAIME I y del restaurante Jaume I (PK 1167 de la N-340), donde se perdió de vista al susodicho, fue acordonada y se encontró una mochila con una serie de elementos que posteriormente fueron identificados por la hermana de la víctima como propiedad de este.

De forma paralela, dentro del domicilio fue encontrado el Sr. Burgos tendido en el sueño junto a la silla a la que había sido atado. Además, estaba rodeado de sangre, procedente de la herida que tenía en la cabeza, y los nudos de sus muñecas, que lo retenían a la silla, medio desatados. A pesar de la rapidez y eficacia de los servicios médicos de emergencias que lo trasladaron al Hospital Joan XXIII, la víctima acabó falleciendo en el mismo cuatro días después, el 4 de noviembre, a causa de la imposibilidad de recuperación de las heridas craneales y la pérdida de sangre. Influyendo también su avanzada edad.

Con el hallazgo de la tarjeta de la ATM de Tarragona propiedad del acusado junto a los objetos sustraídos del domicilio de la víctima y, sobre todo, con los resultados del informe pericial lofoscópico (folio 3 y ss.) que ratifican que las huellas encontradas en el cristal transparente de la puerta corredera de la vivienda coinciden con el lofograma de la mano derecha del acusado, consideramos que queda totalmente probado que el Sr. Esteban Marcos Pons, se encontraba en el domicilio de la víctima cuando ocurrieron los sucesos. A estos hechos probados se suma que los rasgos físicos y las características de la mochila que llevaba el individuo que saltó la valla, tal y como ha corroborado el Mosso d'Esquadra con TIP 0098, podrían coincidir con los rasgos físicos del acusado y la mochila que se halló con las pertenencias de la víctima.

A preguntas de la acusación, el agente de Mosso d'Esquadra (con TIP 0001), encargado de la inspección interior del domicilio, ha confirmado ver en el vértice de la mesa próxima a la víctima restos de sangre. Tal y como ha afirmado la Dra. Bellvei, sería posible que la lesión que observo en el cráneo del Sr. Burgos se produjera por el impacto del cuerpo en movimiento con un objeto en reposo, como sería el impacto de la cabeza de la víctima contra la esquina de dicha mesa.

Esta parte sostiene que el Sr. Burgos, en su intento por liberarse y pedir auxilio cayó, atado y desorientado, golpeándose la cabeza con el borde de la mesa y cayendo finalmente al suelo. Sufriendo así un traumatismo craneoencefálico con fractura craneal y hemorragia subdural y subaracnoidea, que le provocó la muerte cuatro días después. Es

por estos hechos, por los que esta acusación sostiene la imputación del delito de homicidio por imprudencia grave, ya que el resultado prohibido por la norma termina produciéndose como consecuencia del peligro creado por el autor y debido a la desatención a las reglas de precaución que hubieran podido evitarlo, tal y como dicta el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en la sentencia núm. 112/2018, de 20 de diciembre, en un supuesto bastante similar. Se despreció el grave peligro que el comportamiento negligente podía comportar para la víctima, especialmente al tratarse de una persona de avanzada edad.

Teniendo en cuenta que la muerte se produjo a causa de la caída facilitada por su debilidad y por la atadura de sus piernas, circunstancias conocidas y aprovechadas o generadas por el acusado, no cabe duda de que concurren los requisitos exigidos por la jurisprudencia para atribuir la muerte del Sr. a título de imprudencia grave.

Consideramos que la rapidez con la que los agentes policiales se personaron en el lugar y trataron de comunicarse con el propietario de la vivienda, fue el motivo por el que el acusado procedió a saltar la valla e intentar huir, dejando a la víctima retenida para ser liberada por los agentes unos instantes después. Es por eso por lo que, a diferencia de la acusación particular, el Ministerio Fiscal finalmente no solicita la imputación de un delito de detención ilegal previsto y penado en el artículo 163.1 del Código Penal. Dicha variación se debe a que consideramos que el delito de robo absorbe la privación de libertad, que resulta inescindible del mismo, pues se entiende que la violencia propia del robo implica la privación de libertad de movimientos de la víctima durante la ejecución, debiendo resolverse como un concurso aparente de normas, con aplicación del artículo 8.3 del Código Penal. Esta parte considera que la retención de la víctima se produce exclusivamente durante el tiempo necesario para la ejecución del delito, incluyendo la huida del lugar.

La doctrina jurisprudencial estima alcanzada la consumación de los delitos de robo cuando se alcanza una disponibilidad, aunque sea mínima o fugaz, sobre los objetos sustraídos. Tal y como se determina en la Sentencia del Tribunal Supremo 2934/2001, de 7 de abril, «se alcanza el momento consumativo cuando el infractor ha tenido la libre disponibilidad, siquiera sea de modo momentáneo, fugaz y de breve duración. Tal disponibilidad se alcanza si la persecución se interrumpe, y el autor del robo es por tanto perdido de vista durante algún tiempo».

En consecuencia, estimamos que no procede aplicar los preceptos que regulan la tentativa, ya que el delito de robo con violencia perpetrado por el Sr. Esteban Marcos Pons debe estimarse consumado, debido a que gozó de la disponibilidad del objeto sustraído, al haberse interrumpido la persecución cuando el agente lo perdió de vista, a pesar de que posteriormente se recuperasen los objetos sustraídos.

En cuanto a las alegaciones que entendemos que realizara la defensa en respecto de la existencia de una supuesta circunstancia modificativa de la responsabilidad por drogodependencia o toxicomanía, esta parte no tiene más que oponerse a las mismas. Tal y como nos indicó la Dra. Bellvei en su informe, no se puede afirmar a ciencia cierta que, en el preciso momento de los hechos, el acusado tuviera las capacidades alteradas.

Asimismo, el Agente de Mosso d'Esquadra que llevo a cabo su persecución, sostiene que, en caso de haber visto indicios de ello, habría constado en el atestado policial. Por ende, no consideramos que quepa la aplicación de ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal referente a la drogodependencia o toxicomanía, al no estar presente el requisito temporal o cronológico que este tipo penal exige, según la Sentencia núm. 250/2009, de 17 de febrero de la Audiencia Provincial de Barcelona.

Por otro lado, esta acusación se plantea si hubiera sido posible que, en caso de tener sus capacidades cognitivas y volitivas alteradas a causa de su supuesta adicción, el acusado hubiera tenido la capacidad de correr 1,9 km, es decir, durante aproximadamente 25 minutos sin ser atrapado por el agente policial, capacitado para situaciones analógicas. Además, tal y como ha relatado el agente de Mossos d'Esquadra con TIP 0001, en el momento de entrar a inspeccionar el interior del domicilio, se percató de que el cierre de seguridad de este se encontraba forzado hábilmente, la cual cosa consideramos compleja en el caso de tener las capacidades mencionadas alteradas.

Al mismo tiempo, el Ministerio Fiscal se opone a la aplicación de la atenuante del artículo 21.5 del Código Penal relativa a la reparación del daño que solicita la defensa. Consideramos que su aplicación carece de lógica y fundamento, ya que dicha reparación debe ser eficiente, significativa y relevante, es decir, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación. No procede conceder beneficios atenuatorios a acciones que únicamente pretenden buscar la aminoración de la respuesta punitiva sin contribuir de modo eficiente y significativo a la reparación del daño ocasionado. Por lo tanto,

consideramos que dicha aportación de 1.200 € no es apropiada ni proporcional a la gravedad de la violación, para la cual la acusación particular solicitaba 33.476 €.

Finalmente, consideramos que a ambos hechos delictivos debe aplicarse la circunstancia agravante del artículo 22.2 del Código Penal relativa al aprovechamiento de circunstancias de tiempo, dado que los hechos ocurrieron a las 00:45 h de la madrugada aproximadamente y la zona no se encontraba muy transitada sobre esas horas la cual cosa daba lugar a la indefensión de la víctima, que vivía solo en el domicilio. Además, en lo referente al delito de robo con violencia en casa habitada, consideramos que debe aplicarse la circunstancia agravante del mismo artículo del Código Penal relativa al abuso de superioridad. Esto se debe a un desequilibrio entre el agresor y la víctima, anciano de 83 años y de complexión física débil, la cual cosa provocó una reducción significativa de la capacidad de defensa de este último que fue aprovechada por parte del acusado.

En cuanto a la responsabilidad civil, nos remitimos a lo que alegue y estime conveniente la acusación particular.

Por todo ello, interesamos que se dicte una sentencia condenatoria con las conclusiones modificadas en el presente acto de juicio oral por la que se condenaría al acusado como autor de un delito de robo con violencia en casa habitada, para el que interesamos pena de prisión de cinco años, y de un delito de homicidio por imprudencia grave, para el que interesamos pena de prisión de tres años. En ambos casos esta parte también solicita la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena.

El representante del Ministerio Fiscal.

ANNEX VIII: TRÀMIT D'INFORME ESCRIT DE L'ACUSACIÓ PARTICULAR –
realitzat per Blasa Adell González

Juzgado de Instrucción núm. 7 Tarragona

Diligencias Previas 9999/2022

Con la Venía de Su Señoría

Para interesar se dicte una sentencia condenatoria para el acusado DON ESTEBAN MARCOS PONS, como autor penalmente responsable de un delito de robo con violencia en casa habitada previsto y penado en el artículo 237 en relación con el artículo 242.2 del Código Penal en concurso ideal con un delito de detención ilegal previsto en el artículo 163.1 del mismo texto legal, así como de un delito de homicidio por imprudencia grave previsto y penado en el artículo 142.1 del Código Penal.

Señoría de las pruebas practicadas y de las diligencias de instrucción ha quedado debidamente acreditado que Esteban Marcos Pons es autor de los hechos delictivos acontecidos el pasado 31 de octubre de 2022 sobre las 00:45 horas de la madrugada.

Esta acusación considera que debe dictarse una sentencia condenatoria por varios motivos. En primer lugar, la Sr. Domiciana, vecina de la víctima, ha confirmado que en esa noche realizó una llamada a la centralita de los Mossos d'Esquadra de Camplar para requerir su presencia, dado que durante las últimas semanas habían acontecido varios robos por la zona y, al oír ruidos procedentes del domicilio de su vecino se asustó, planteándose la posibilidad de que tratase de un ladrón.

Los agentes de los Mossos d'Esquadra con número de TIP 0001 y TIP 0098 llegaron al lugar uniformados y con el vehículo policial debidamente logotipado. A preguntas de este Letrado, el agente TIP 0001 ha confirmado que procedió a llamar al timbre identificándose como policía. Al no recibir ningún tipo de respuesta decidieron ponerse en contacto por vía telefónica con él, aunque tampoco lo lograron. Así pues, el agente, al encontrar que el cierre de seguridad del domicilio se había forzado con habilidad, consiguió entrar a la vivienda con facilidad para comprobar la situación. Además, ha manifestado encontrar a la víctima, posteriormente identificada como el Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz, tendida en el suelo con sangre alrededor y con unos nudos medio

desatados en las muñecas. Recuerda haber visto sangre en el canto de la mesa próxima a él. Por último, ha corroborado que la estancia se encontraba registrada con cajones y puertas de los muebles abiertos.

Por otro lado, el agente con número de TIP 0098, aquí presente, vio salir huyendo de la vivienda a una persona que debía hacer unos 1,70 metros. Aunque no la pudo identificar con exactitud, parece ser que puede encajar con los rasgos del acusado.

El agente TIP 0098 realizó la persecución desde la Zona Boscos de Tarragona hasta la Estación CEPSA y el Restaurante Jaime I. Asegura que en ningún momento perdió de vista al presunto autor, salvo hasta llegar a la zona de la gasolinera, dónde se encontró con una mochila con objetos de valor y con objetos personales. En relación con dichos objetos, se realizó una valoración de los mismos por el perito Bernat i Mató, en el que identificaba: un reloj de la marca Rolex “MILGAUSS”, un anillo de plata 950 y cristal Swarovski, una medalla dorada imitación oro y una medalla plata básica bañada en radio. Los elementos fueron identificados por América Burgos, hermana y único familiar de la víctima, como propiedad de su hermano. Además, el agente de policía encontró junto con la mochila una tarjeta de la ATM Tarragona con el nombre de Esteban Marcos Pons y que reconoce la fotografía de la tarjeta con el presente acusado.

A la vista de lo actuado, es evidente que el Sr. Esteban Marcos Pons estuvo ese día en el domicilio de la víctima. Este hecho queda probado por el informe pericial lofoscópico (folio 3 y ss), que ratifica que las huellas obtenidas del cristal transparente de la puerta corrediza del domicilio del Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz coinciden con el lofograma de la palma derecha del acusado Don Esteban Marcos Pons.

Con ánimo de beneficiarse de lo ajeno, maniató a la víctima de pies y manos, privándola de su libertad durante el tiempo en que se realizaron las actividades necesarias para el apoderamiento. Sin embargo, la privación de la libertad se prolongó por más tiempo adquiriendo autonomía propia, ya que cuando el agente de policía entró a la vivienda, la víctima seguía con unos nudos atados en las muñecas. Por este motivo, el Sr. Marcos es responsable de un delito de detención ilegal previsto y penado en el art. 163.1 del CP en concurso con un delito de robo con violencia en casa habitada del art. 237 en relación con el art. 242.2 CP.

Dada la gravedad de la situación en la que se encontraba el SR. Burgos, fue ingresado en el Hospital Joan XXIII de Tarragona. De conformidad con el informe médico forense, las lesiones que presentaba la víctima consistían en una herida contusa con erosión superficial de la piel (2,8 x 3 cm) y una marca en forma de “J” en la región parieto-occipital derecha; una hemorragia difusa subdural y subaracnoidal, constatándose una hemorragia en ambas zonas frontales del cerebro; una contusión en el parénquima cerebral de los dos lóbulos temporofrontales y un leve eritema en la mejilla derecha.

La Dra. Irene Bellvei Arbúcies en el informe médico forense emitido y conforme lo que aquí ha declarado indica que las lesiones sufridas por la víctima se han podido desencadenar por el impacto del cuerpo en movimiento con un objeto en reposo con la suficiente energía para producir una fractura del hueso. Se puede relacionar la herida contusa en forma de “J” que presentaba la víctima en la región parieto-occipital derecha con la esquina de la mesa.

Según la información facilitada, a causa de la imposibilidad de recuperación por parte del Sr. Burgos, el día 4 de noviembre de 2022 falleció en el Hospital Joan XXIII por un traumatismo craneoencefálico con fractura craneal y hemorragia subdural y subaracnoidea.

Señalamos la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 112/2018, de 20 de diciembre de 2018 que indica que la caída sufrida por la víctima es directamente imputable al acusado en virtud de la teoría de la imputación objetiva, pues al abandonar el domicilio dejando a la víctima atada crea “una situación de peligro jurídicamente desaprobado para la integridad física y la vida de la fallecida, que esta no pudo eludir debido a su estado, a su edad y a su debilidad” que el acusado conoce.

Por estos motivos, consideramos que el Sr. Marcos es autor de un delito de homicidio por imprudencia grave del art. 142.1 del CP porque despreció la gravedad que su comportamiento podía comportar al abandonar el domicilio dejando atada a la víctima en una silla y a la alta previsibilidad del fatal desenlace.

La defensa del acusado ha solicitado la aplicación de la eximente completa del art. 20.2 del CP alegando que su cliente el día de la comisión de los hechos se hallaba en un estado de intoxicación plena por el consumo de estupefacientes y bajo la influencia de un síndrome de abstinencia por lo que le impedía comprender la ilicitud del hecho. Alternativamente, ha propuesto la aplicación de la eximente incompleta del artículo 21.1

CP en relación con el artículo 20.2 del Código Penal o bien, aplicar la circunstancia atenuante del artículo 21.2 del CP, de haber actuado a causa de su grave adicción a las drogas.

Se sostiene por la defensa que el acusado, el día 31 de octubre de 2022 había consumido cocaína y alcohol y, que los hechos se cometieron bajo la influencia de drogas tóxicas y bebidas alcohólicas, teniendo completamente mermadas sus capacidades. No obstante, nos mantenemos en que el acusado no fue detenido en el momento de los hechos por el agente de policía, de modo que no se puede afirmar que estuviera afectado por el consumo de las sustancias estupefacientes que habitualmente consumía, en este caso, marihuana y cocaína. Asimismo, el agente TIP 0098 ha manifestado que no vio ningún gesto o acción extraña por parte del acusado que pudiese darle a entender que se encontraba bajo la influencia de sustancias, de haber sido así, lo hubiera hecho constar en el atestado. En el mismo sentido cree que una persona que se encuentra en esa situación, difícilmente puede recorrer una distancia considerable, pues desde la Zona de Boscos hacía la gasolinera hay unos 25 minutos a pie aproximadamente.

Tampoco queda acreditado que padeciera un síndrome de abstinencia relevante y que ello fuera determinante de su conducta, pues se ha podido comprobar una evolución positiva durante los últimos meses según la documentación del CAS. Añadir que la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias 291/2019, de 5 de noviembre de 2019, señala que no queda acreditado que el acusado actuara bajo un síndrome de abstinencia que pueda dar motivo a la aplicación de la eximente prevista en el artículo 20.2 del Código Penal, si no se acredita que, “al tiempo de cometer la infracción, el condenado se hallara en estado de intoxicación o bajo la influencia de un síndrome de abstinencia que hubiera mermado notablemente o afectado, hasta su total anulación, la capacidad de comprender la significación antijurídica del hecho o de actuar conforme a esa comprensión”.

La causa de su grave adicción a drogas tóxicas, o su abstinencia, no fueron relevantes ni fue el motivo que condujeron al acusado a cometer los hechos y así lo ha manifestado también la Audiencia Provincial de Valladolid en la sentencia 87/2019, de 15 de marzo de 2019.

Finalmente, denotan la misma comprensión de la antijuridicidad del acto cometido que, los hechos fueron cometidos por la noche en una zona residencial de casas unifamiliares y adosados en la zona de Boscos de Tarragona, así que el acusado se

aprovechó de las circunstancias del lugar por el que no circulaba nadie para la perpetración del delito. En el mismo sentido, el acusado, para huir del lugar de los hechos, procedió a saltar la valla posterior de la casa y salió corriendo hacia el sur hasta la calle Voramar, cerca de la Estación de Servicio CEPSA – JAIME I y del restaurante Jaime I. Una vez más, se demuestra que el Sr. MARCOS, en el momento de la perpetración del delito comprendía la ilicitud del mismo, por lo que se cuestiona que tuviera absolutamente mermadas sus capacidades volitivas y cognitivas. Por este motivo contemplamos la aplicación de las agravantes del art. 22.1ª del CP en relación al abuso de superioridad y la del art. 22.2ª referente al aprovechamiento de circunstancias de lugar y tiempo.

Por otro lado, la defensa ha solicitado la aplicación de la atenuante del art. 21.5ª del CP de haber procedido a reparar el daño ocasionado a la hermana de la víctima, la Sra. América Burgos Aritz. No obstante, consideramos que no procede la aplicación de dicha atenuante porque como indica la STS 1110/2021, de 28 de octubre de 2021, la reparación debe ser suficientemente significativa y relevante, pues “no procede conceder efecto atenuatorio a acciones ficticias, que únicamente pretenden buscar la aminoración de la respuesta punitiva”. El acusado ha consignado el importe de 1.200€ con anterioridad a la celebración del juicio oral, cuantía que consideramos totalmente irrelevante. La reparación debe ser efectiva y no una estrategia para mitigar las sanciones penales.

En cuanto a responsabilidad civil hemos de considerar que el acusado tiene la obligación de reparar los daños y perjuicios ocasionados por la ejecución de los hechos descritos por la ley como delito. Para hacer efectiva la responsabilidad civil *ex delicto*, el acusado deberá indemnizar los perjuicios materiales y morales causados por la muerte del Sr. Burgos. El dolor y sufrimiento que implica la pérdida de un ser querido, en este caso el hermano de la Sra. América Burgos, comprende una sensación de pérdida sin posibilidad de reparación. Por ello, solicitamos la responsabilidad civil que manifestamos en nuestro escrito de acusación.

En consecuencia, interesamos la condena del acusado en los términos manifestados en este mismo acto como autor de un delito de robo con violencia en concurso con un delito de detención ilegal para el que interesamos una pena de prisión de seis años y un delito de homicidio por imprudencia grave para el que interesamos una pena de prisión de cuatro años, en ambos casos con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Juzgado de Instrucción núm. 7 de Tarragona
Diligencias Previas 9999/2022

Con la Venia de Su Señoría

Para interesar una Sentencia absolutoria con todos los pronunciamientos favorables a tal declaración en tanto no se ha practicado prueba concluyente que pruebe que mi representado haya cometido la conducta típica por el que se le acusa, oponiéndonos totalmente a la acusación realizada por el Ministerio Fiscal y la acusación particular.

El Ministerio Fiscal acusa de que estamos ante unos hechos constitutivos de un delito de robo con violencia en casa habitada previsto y penado en los artículos 237 y 242.2 del Código Penal, así como de un delito de homicidio por imprudencia grave previsto y penado en el artículo 142.1 del mismo texto legal. De forma alternativa, la acusación particular señala que se trata de un delito de robo con violencia en casa habitada previsto y penado en el artículo 237 en relación con el artículo 242.2 del Código Penal, concurso ideal con un delito de detención ilegal previsto en el artículo 163 del mismo texto legal, así como de un delito de homicidio por imprudencia grave previsto y penado en el artículo 141.2 del Código Penal.

Por disconformidad con la acusación pública y la acusación particular, en tanto mi representado no es autor de los delitos por los que se le acusa, pues no ha quedado acreditada la comisión de estos delitos que se está enjuiciando.

En el día de hoy, ha quedado autenticado que Don Esteban Marcos mantiene un largo historial de consumo de drogas y, que tal y como relata el informe forense, la documentación médica y los antecedentes expresados permiten apreciar una larga dependencia de drogas y problemas que podían afectar moderadamente las capacidades cognitivas y volitivas del acusado. Por lo que al encontrarse bajo intoxicación plena y síndrome de abstinencia, en relación con el artículo 20.2 del Código Penal pedimos alternativamente la eximente de responsabilidad penal.

Remarca que la declaración del acusado en todo momento ha sido verosímil, sin ambigüedades ni contradicciones y con ausencia de incredulidad subjetiva y persistencia en las declaraciones efectuadas. Además, tal y como han declarado los agentes policiales con TIP núm. 0001 y 0098 no tuvieron contacto alguno con el acusado el día de los hechos.

Subsidiariamente, para el caso de que el Tribunal considere que de la actuación del acusado se deriva responsabilidad penal, nos oponemos a la calificación efectuada por el Ministerio Fiscal y la acusación particular. Estamos ante una acusación desacertada e inapropiada, ya que ha quedado probado tanto en la declaración de la médico forense, de mi cliente Esteban Marcos, como de los diferentes testigos que ninguno de ellos vio directamente al acusado ni pudo evidenciar los delitos a los que se le imputan.

Primeramente, Fiscalía y acusación particular acusan de un delito de robo con violencia en casa habitada previsto y penado en los artículos 237 y 242.2 del Código Penal. No evidenciamos concurrencia de los elementos del tipo, como el empleo de fuerza en las cosas (el escalamiento, el rompimiento, la fractura o el uso de llaves falsas), o de la violencia o intimidación en las personas, ya que no hay prueba con suficiente entidad sobre cómo pudo entrar el acusado a la casa. Tampoco tenemos evidencia de qué pasó una vez dentro, pues el propio acusado ha negado cualquiera intención de menoscabar la integridad del señor. Además, en la mochila mencionada del supuesto acusado, no se encontraron armas u objetos peligrosos u aptos para romper, manipular o dañar cualquier elemento u persona. Asimismo, tampoco habría posibilidad de la libre disponibilidad de los objetos sustraídos.

Acusación particular acusa como un delito de detención ilegal tipificado en el artículo 163 del Código Penal. Tal y como establece la jurisprudencia Sentencia 337/04 (también SSTS 1632 y 1706/02, 372/03 o 931 y 1134/04), definiendo la relación del delito de robo con intimidación y el de detención ilegal, expone que existirá concurso de normas únicamente en aquellos supuestos de mínima duración temporal, en los que la detención, encierro o paralización del sujeto pasivo tiene lugar durante el episodio central del apoderamiento es decir, mientras se desarrolla la actividad de aprehensión de la cosa mueble que se va a sustraer, y la privación de la libertad ambulatoria de la víctima queda limitada al tiempo e intensidad estrictamente necesaria de la víctima para efectuar el despojo conforme a la dinámica comitiva empleada, entendiéndose que solo en estos casos la detención ilegal queda absorbida por el robo, teniendo en cuenta que este delito con violencia o intimidación afecta, aun cuando sea de modo instantáneo, a la libertad ambulatoria del perjudicado (art. 8.3 C.P.).

En este caso, no ha resultado probado en la práctica de la prueba que se haya realizado ni con uso de armas, ni con un tiempo excesivo. En cuanto se encontraron al Sr. Alberto Burgos ya tenía las manos casi desatadas sin haber precisado de ayuda, por lo tanto, descartamos que esa privación de libertad fuera prolongada en el tiempo.

Basándonos en ello, no procede la atribución de un delito contra la vida, tanto en su modalidad de detención ilegal, como resulta de la petición inicial de la acusación particular, ni en su modalidad de homicidio, como resulta de su petición alternativa y de la acusación pública.

Para argumentar nuestra calificación, nos basaremos en el Informe del Médico Forense y de la declaración médica aportada por el centro hospitalario de Joan XXIII de Tarragona.

En primer lugar, la Dra. Irene Bellveí en el informe médico forense emitido y conforme lo que aquí ha declarado indica que las lesiones sufridas por la víctima no han sido provocadas ni como resultado de una incisión hacia el cerebro, ni por la propia fuerza del acusado. Hace referencia a la avanzada edad de la víctima, a la vez del rato que estuvo perdiendo sangre como causantes de la muerte. Adicionalmente, en el momento en que los agentes encontraron a D. Carlos Alberto Burgos en el suelo, no se pudo valorar si el daño sufrido fue causado como resultado de un acto provocado por el acusado. No hay existencia de esa relación de causalidad entre el accidente del señor al caerse con el D. Esteban Marcos. Así como han explicado los agentes, el señor Carlos Alberto tenía las manos medio atadas, pero ninguno de ellos ha podido responder si este hubiera podido capaz de soltarse solo las manos. Subsidiariamente, cabe tener en cuenta que la alteración mental descrita del acusado pudiera afectar a la capacidad para prever la probabilidad de producción de dicho resultado. En resumen, señoría, las diferentes lesiones materializadas en el Sr. Carlos Alberto no pueden ser tipificadas en el artículo 138 del Código Penal ni en el artículo 142 del Código Penal descartando así la posibilidad de homicidio por imprudencia grave.

Respecto de las causas que eximen de la responsabilidad criminal a tener en cuenta el art.20.2 CP: *El que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de cometerla o no se hubiese previsto o debido prever su comisión, o se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia de tales sustancias, que le impida comprender la ilicitud del*

hecho o actuar conforme a esa comprensión. Nos fundamentamos en la declaración de la doctora Bellveí, puesto que, en su informe para determinar las capacidades funcionales, cognitivas, residuales del acusado, expresa: “que se aprecia que en los meses alrededor de los hechos un consumo ciertamente importante de marihuana y cocaína, casi diario y con cantidades superiores a las tablas del Instituto Nacional de Toxicología. Este consumo, con personas que tienen una adicción de larga duración y desde edades tempranas, tanto el consumo como la abstinencia puede comportar una alteración moderada de sus capacidades. Estas situaciones pueden comportar afectaciones variadas como carencia de concreción de juicios valorativos y sus consecuencias, la carencia de adecuado control de conducta y la impulsividad”. Es más, la Dra. afirma que aunque no pueda determinar el grado de afectación concreto de ese día, asegura que el margen de error es bajo.

Respecto de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a tener en cuenta para el caso de una Sentencia condenatoria sí que procede la aplicación en el presente supuesto de hecho de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal favorables a los intereses de mi representado, en tanto así ha quedado acreditado en el día de hoy. Por ello, solicitamos que se tengan en cuenta las siguientes atenuantes: art. 21.2 CP y 21.5 CP. En primer lugar, el atenuante de actuar el culpable a causa de su grave adicción a las sustancias mencionadas en el número segundo del artículo anterior, establecido en el artículo 21.2 del Código Penal, ya que Esteban Marcos se hallaba bajo la influencia de un síndrome de abstinencia. El siguiente de aplicación sería el tipificado en el artículo 21.5 del Código Penal dado que Marcos en dos ocasiones sucesivas y antes de la celebración del juicio oral, ha desembolsado 600 euros, es decir, un total de 1.200 euros en concepto de responsabilidad civil y con el objetivo de resarcir los perjuicios que ha sufrido el fallecido Alberto Burgos y que le han podido ocasionar a su hermana América Burgos. Así, la consignación económica efectuada por Marcos, en el momento de asabentarse de los hechos que se le imputaban, se considera reparatoria y reviste de entidad significativa ya que tiene el propósito de resarcir los perjuicios ocasionados a la familia del fallecido.

Respecto la responsabilidad civil, Marcos ha efectuado un ingreso de 1.200 € de cantidad en la cuenta de depósitos del Juzgado, como pago parcial de la responsabilidad civil derivada de delito que se reclama en el presente procedimiento.

Ltda: GEORGINA VIVES VIRGILI

ANNEX X: SENTÈNCIA – Realitzat per Lúdia Isierte Sans

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCIÓN SEGUNDA

TARRAGONA

Procedimiento abreviado nº22/2023

Sentencia nº222/2023

Ilma. Magistrada

Doña LÚDIA ISIERTE SANS

En la ciudad de TARRAGONA, a veintiuno de mayo de 2023

Vista en juicio oral y público por la Audiencia Provincial de Tarragona la causa Diligencias Previas nº9999/2022 procedente del JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚM. SIETE DE TARRAGONA, Rollo de Sala nº.16/2023, por un delito de ROBO CON VIOLENCIA EN CASA HABITADA, DETENCIÓN ILEGAL Y HOMICIDIO IMPRUDENTE, seguido contra D. ESTEBAN MARCOS PONS, sin antecedentes penales, con DNI XXXXXXXX-X, representado por el Procurador de los Tribunales D. Fernando Rodríguez Ayala y defendido por la Letrada Georgina Vives Virgili. Ha comparecido en el procedimiento el Ministerio Fiscal en la Ilma. Sra. Laura Moragrega Forné, así como la acusación particular constituida por la hermana de la víctima fallecida, Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz, representada por el Procurador de los Tribunales D. Pablo Sánchez García y defendida por la Letrada Sra. Blasa Adell González, habiendo sido designada Ponente la Ilma. Sra. Lúdia Isierte Sans.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Por el Juzgado de Instrucción antes referido, se inició el procedimiento como Diligencias Previas núm. 9999/2022, en virtud del Atestado de los Mossos d'Esquadra de Campclar.

SEGUNDO. - Una vez formulada la acusación por el Ministerio Fiscal y por la Acusación Particular, mediante auto de fecha 17 de marzo de 2023 se acordó la apertura de juicio

oral contra el acusado; y una vez fueron calificados los hechos por su defensa letrada, se procedió ante esta sección de la Audiencia Provincial a su enjuiciamiento.

TERCERO. - En el día previsto para la celebración del juicio oral, tuvo lugar ese, sin que en su transcurso hubieren ocurrido incidencias especiales merecedoras de ser aquí resaltadas.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas, calificó los hechos procesales como constitutivos de delito de robo con violencia en casa habitada del art.237 en relación con el 242.2 CP y delito de un delito de homicidio imprudente del art.142.1 CP; y estimando responsable criminalmente de los mismos al referido Esteban Marcos Pons, con la concurrencia de las circunstancias agravantes de aprovechamiento de las circunstancias de lugar y tiempo para ambos delitos y la de abuso de superioridad para el delito de robo, previstas en el art.22.2 CP. Con todo, solicitó que se le impongan las penas siguientes: 1) por el delito de robo con violencia en casa habitada la pena de CINCO años de prisión; y 2) por el delito de homicidio imprudente la pena de TRES años de prisión. Además, en ambos casos la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena. Por vía de responsabilidad civil, el Ministerio fiscal se acoge a la cantidad que estime y considere conveniente la Acusación Particular.

QUINTO. - La Acusación Particular, en sus conclusiones definitivas, calificó los hechos procesales como constitutivos de delito de robo con violencia en casa habitada del art.237 en relación con el 242.2 CP, en concurso ideal con un delito de detención ilegal del art.163.1 CP; y de un delito de homicidio imprudente del art.142.1 CP, concurriendo en todos ellos las circunstancias agravantes de aprovechamiento de lugar y tiempo y de abuso de superioridad del mencionado art.22.2 CP. La pena solicitada por la acusación particular es de SEIS años para el delito del art.237 en relación con el 242.2 CP en concurso ideal con el delito del art.163.1 CP; y una pena de prisión de CUATRO años para el delito del art.142.1 CP, en ambos casos con la accesoria inhabilitación especial para el ejercicio de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. En concepto de responsabilidad civil, el acusado deberá indemnizar a la hermana de Carlos Alberto Burgos Aritz, América Burgos Aritz por la cantidad de TREINTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS (33.476,-) EUROS.

SEXTO. - La defensa de Esteban Marcos Pons solicitó, por su parte, la libre absolución de su representado por no ser autor de ningún delito. Subsidiariamente, se solicita que sea apreciada la eximente completa del artículo 20.2 CP, la eximente incompleta del artículo 21.1 en relación con el 20.2 CP, la circunstancia atenuante del artículo 21.1 CP, relativa a la grave adicción y la del artículo 21.5 CP, de reparación del daño, por el desembolso en dos ocasiones de la cantidad de SEISCIENTOS (600,-) EUROS, esto es, un total de MIL DOSCIENTOS (1200,-) EUROS en concepto de responsabilidad civil y con el objetivo de resarcir los perjuicios que ha sufrido el fallecido y que le han podido ocasionar a su hermana América Burgos, cantidad que considera reparatoria y de entidad significativa.

SÉPTIMO. - En el acto del juicio oral, y después de practicada la prueba que se estimó pertinente de la propuesta por las partes, las acusaciones y las defensas, tras emitir las calificaciones definitivas a que se ha hecho referencia, informaron lo que tuvieron por oportuno en apoyo de sus calificaciones, declarándose el juicio visto para sentencia una vez se dio al acusado la oportunidad de realizar una última alegación.

HECHOS PROBADOS

Se declara probado por lo actuado en el juicio oral lo que a continuación sigue:

El día 31 de octubre de 2022, en hora indeterminada pero antes de las 00:45h, el acusado Esteban Marcos Pons entró en el domicilio del Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz forzando hábilmente la cerradura del mismo, con ánimo de apoderarse ilícitamente de lo ajeno, habiendo dado coincidencia en el informe pericial de resultados de examen y comparativa de lofogramas (METGN 20381/2022) el testigo métrico con el lofograma de la palma de la mano derecha del acusado. Una vez en el interior, el Sr. Marcos Pons ató con cuerdas en las muñecas a la víctima, de 83 años, en una silla próxima a una mesa. Posteriormente, una vez abandonado el domicilio por parte del Sr. Marcos Pons, probablemente a causa de los intentos por levantarse a pedir auxilio, el Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz cayó al suelo y sufrió a consecuencia de dicha caída un traumatismo craneoencefálico con fractura craneal y hemorragia subdural y subaracnoidea, lo cual fue determinado como causa de su fallecimiento el día 4 de noviembre a las 9:00h, tal y como consta en el informe médico-forense, estando hospitalizado desde la madrugada del día 31 de octubre de 2022.

Los agentes de la Centralita de Mossos d'Esquadra (MMEE) de Campclar, con TIP 0001 y 0098, uniformados y con vehículo debidamente logotipado, se dirigieron al domicilio sito en la Calle Albert nº 239 tras la llamada hecha alrededor de las 00:45h de aquel día por la Sra. Domiciana, alterada por haber escuchado ruidos y ante la posibilidad de que se tratase de un ladrón en la casa de su vecino, el Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz, quien no solía recibir visitas.

Después de comprobar que la situación lo requería, el agente TIP 0001 procedió a entrar en el domicilio. Por su parte, el agente TIP 0098, tras escuchar ruidos en la parte posterior de la vivienda y ver a una persona salir de la misma, lo persiguió durante aproximadamente veinte minutos hasta la zona de la Estación de Servicio CEPESA – Jaime I y del Restaurante Jaume I (P.K. 1167 de la N-340), donde lo perdió de vista. En dicha zona, el mismo agente encontró una mochila, coincidiendo por sus características con la que llevaba el susodicho, y con los siguientes objetos en su interior, todos ellos tasados pericialmente: un fajo de billetes en un pequeño neceser con SETECIENTOS VEINTE (720,-) EUROS en billetes variados; un reloj ROLEX “MILGAUSS” 1975, valorado en OCHOCIENTOS CINCUENTA (850,-) EUROS; un anillo con filigrana de plata 950 y cristal Swarovski valorado en CIENTO TREINTA (130,-) EUROS; una medalla dorada imitación oro porta imágenes valorada en CINCUENTA (50,-) EUROS y una medalla de plata básica bañada en rodio por valor de CINCUENTA Y SIETE (57,-) EUROS. Queda probado que estos objetos pertenecían a la víctima, el Sr. Burgos, tal y como declaró la hermana del mismo, la Sra. América Burgos Artiz. Además, cerca de la mochila se encuentra un tarjetero con un billete de CINCO (5,-) EUROS y una tarjeta de la ATM de Tarragona con fotografía y nombre del acusado, Esteban Marcos Pons.

El Sr. Burgos fue hallado por el agente TIP 0001, tendido en el suelo, con las manos medio desatadas y con sangre procedente de la herida de la cabeza, habiendo también restos de sangre en el canto de la mesa situada al lado de la víctima. La estancia se encontraba registrada con cajones y puertas de los muebles abiertos.

Carlos Alberto Burgos Aritz estaba soltero y no tenía hijos; sí una hermana, América Burgos Aritz, mayor de edad y que reclama indemnización por los daños producidos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. –

A la relación de hechos probados se ha llegado partiendo del principio constitucional de presunción de inocencia proclamado en el artículo 24 de la Constitución Española , la consiguiente necesidad de un mínimo de actividad probatoria de cargo en el juicio oral y tras apreciar en conciencia la prueba practicada, conforme determina el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , conectado a las garantías prescritas por el artículo 120 de la Constitución Española y en virtud de lo establecido en los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .

En el presente procedimiento dentro de la valoración de la prueba vamos a hacer una distinción entre la referente a los hechos y la referente a la autoría porque como ahora analizaremos no existe testigo directo de los hechos relativos a la autoría.

Conforme a los hechos declarados probados consideramos que el día 31 de noviembre de 2022 el acusado entró en el domicilio del Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz y se llevó los objetos a los que hemos hecho referencia, y además ató al Sr. Burgos en una silla situada junto a una mesa.

A esta conclusión llegamos tras el análisis de las testificales practicadas en juicio, la de la vecina que llamó a la Centralita de Mossos d'Esquadra de Campclar y las de los agentes TIP 0001 y 0098, encargados de las actuaciones policiales de aquella madrugada y que encontraron a la víctima en el suelo, con las manos medio desatadas. Además, los objetos hallados en la mochila pertenecían a la víctima, el Sr. Burgos, tal y como declaró la hermana del mismo.

En cuanto a la autoría, debemos determinar qué facilitó que se procediese a la detención del acusado, partiendo de que no había ningún testigo presencial de los hechos que lo pudiera reconocer.

Para ello se ha presentado como prueba la declaración de los agentes TIP 0001 y 0098, la declaración de la vecina, la Sra. Domiciana. Ni el agente TIP 0001 ni la vecina pueden afirmar haber visto al acusado. Sin embargo, aunque el agente TIP 0098 no puede identificar con certeza al acusado con la persona que persiguió el día de los hechos, sí que afirma que el documento identificativo de la ATM de Tarragona pertenecía a Esteban Marcos Pons, el cual fue hallado en la mochila con el resto de objetos sustraídos; mochila que, según afirma el agente, coincide con las características de la que llevaba el sujeto perseguido.

Además, es clave el informe de resultados de examen y comparativa de lofogramas de la Unidad de Investigación (METGN 20381/2022-ACME), en el que se declara que el lofograma identificado correctamente, hallado en el cristal transparente de la puerta corredera del domicilio de la víctima, coincide con el lofograma de la palma de la mano derecha de Esteban Marcos Pons.

SEGUNDO. -

Los hechos que se declaran probados son legalmente constitutivos de un delito contra el patrimonio en su modalidad de robo con violencia del art.237 en relación con el 242.2 del Código Penal, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, y en concurso medial con un delito de detención ilegal previsto y penado en el artículo 163.1 del mismo texto legal. Se declara que son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderen de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder al lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas. El culpable de robo en la modalidad agravada de casa habitada será castigado con la pena de prisión de tres años y seis meses a cinco años. Por su parte, el particular que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión de cuatro a seis años.

Igualmente, los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de homicidio imprudente del art.142.1 CP, castigado en dicho texto legal con la pena de prisión de uno a cuatro años.

El artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, promulgada por Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 declara que, el Tribunal, apreciando, según su conciencia las pruebas practicadas en juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado en esta ley. Por su parte, el artículo 742 del mismo texto legal precisa que en la sentencia se resolverán todas las cuestiones que hayan sido objeto del juicio, condenando o absolviendo a los procesados, y que también se resolverán en la sentencia todas las cuestiones referentes a la responsabilidad civil que hayan sido objeto del juicio.

Conviene recordar, con carácter previo y según una conocida línea de jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, que la presunción de inocencia, además de constituir un principio o criterio ordenador del sistema procesal, es ante todo un derecho fundamental en cuya virtud una persona acusada de una infracción no puede considerarse culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria, siendo solo admisible y lícita dicha condena cuando haya mediado una actividad probatoria que, practicada con la observancia de las garantías procesales y libremente valorada por los Tribunales penales, pueda considerarse de cargo (vid. SSTC núms. 137/1988 o 51/1988], entre otras muchas).

En el presente supuesto se ha dado lugar a las garantías legales y a los principios de inmediación, oralidad, publicidad, contradicción y con estricto respeto al principio acusatorio. El material probatorio ha permitido llegar a este Tribunal a la íntima convicción sobre la realidad de los hechos declarados probados, venciendo así el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 24.2 de la Constitución Española.

TERCERO. -

Esteban Marcos Pons entró para sustraer los objetos de valor que pudieran encontrarse en el domicilio del elegido como víctima, el Sr. Carlos Alberto Burgos Aritz, persona de edad avanzada. Una vez dentro de la vivienda, y para facilitar la comisión más aún, ató las manos del Sr. Burgos, anciano que contaba entonces con 83 años de edad, y lo sentó en una silla. Queda acreditado que registró la casa y que sustrajo lo que encontró en la misma de valor según se ha declarado probado. El Sr. Burgos fue hallado por el Agente de MMEE TIP 0001 ese mismo día. La víctima falleció a los cuatro días de los hechos, días en los cuales estuvo ingresado en el Hospital Joan XXIII de Tarragona, y como causa de la

muerte, los forenses que practicaron la autopsia indicaron que fue un traumatismo craneoencefálico con fractura craneal y hemorragia subdural y subaracnoidea. En la zona del cuero cabelludo parieto-occipital derecha se encontró una herida contusa con erosión superficial de la piel y lesión en forma de “J” (ver folio 3). Respecto a la causa de dicha lesión, la doctora especialista da dos posibles causas: la primera, que se ha podido producir por el impacto directo de un objeto contundente estando en reposo el cuerpo o, como segunda posibilidad, por el impacto del cuerpo en movimiento con un objeto en reposo. En todo caso, la lesión pudo provocar un contragolpe que agravó la situación, chocando el cerebro con su propia estructura ósea y facilitando la pérdida de sangre.

El acusado que entró en la casa no ha declarado sobre la concreta forma de producción de los hechos puesto que ha negado ser su autor, tanto del robo como del homicidio imprudente del que se le acusa. Por su parte, la víctima, el Sr. Carlos Alberto Burgos nunca pudo declarar antes de fallecer. Desconocemos por tanto cómo se desarrollaron los acontecimientos que llevan a la muerte de la víctima. Ante esta situación, la caída del Sr. Burgos, puede venir dada por dos posibilidades, las dos igualmente factibles: una, que el autor golpeará a la víctima, una vez que ya estaba atada y sentada en la silla y que, a consecuencia de dicho golpe ésta cayese al suelo ocasionándole las graves lesiones que presentaba en la parte derecha de la cabeza y dejándole en esa situación al salir de la casa. La segunda posibilidad consistiría en que la víctima, una vez atada, tratara de liberarse, desestabilizándose y cayéndose, con la mala suerte de darse con el canto de la mesa, el cual presentaba manchas de sangre, tal y como ha declarado el agente TIP 0001.

Ante estas dos posibilidades debemos optar por la más favorable para el acusado, que es la segunda. En el informe forense consta que no aparecieron signos de lucha o resistencia, a parte de las marcas en las manos y tobillos. Respecto al eritema en la mejilla derecha, se menciona que fue posiblemente ocasionado por un golpe de rebote con posterioridad al golpe principal. A falta de pruebas definitivas que descarten una u otra teoría, y no habiendo evidencia de un golpe que provoque la caída de la víctima, debemos inclinarnos por declarar probada la más beneficiosa. Además, encaja con la declaración del agente TIP 0001 y con la disposición de los muebles en la sala en la que sucedieron los hechos y en la que se encontraba la víctima. se observa la silla en la que se encontraba atado el Sr. Burgos junto con la mesa en la que aparecen manchas de sangre (ver folio 57).

De la acción de atar a la víctima en la silla en la que se le encontró con nudos medio desatados en pies y manos, dejándola así cuando se marchó el Sr. Esteban Marcos Pons de la casa y que, como hemos declarado probado causó la caída de la víctima al desestabilizarse, dándose contra el canto de la mesa situada a su lado y provocándole las lesiones que causaron su muerte, se desprende un elemento de culpa. Culpa por cuanto, de esa conducta inicial no tiene porqué resultar la muerte ni puede decirse que la misma fuera indefectiblemente aceptada por el acusado. Ahora bien, es cierto que el acusado despreció el grave peligro que suponía su comportamiento para con la víctima, peligro cuyas posibilidades de producción eran considerables, poniendo de manifiesto con su actuación un desprecio absoluto a las más elementales precauciones y a la alta previsibilidad del fatal desenlace y, por ello, la imprudencia no puede ser calificada de otro modo que “grave”, integradora del tipo penal contemplado en el artículo 142 del Código Penal. En efecto, se creó una situación de riesgo que excede cualquier grado de permisibilidad y conlleva la infracción de normas jurídicas elementales destinadas a la protección del bien jurídico, produciéndose un resultado objetivamente imputable a la acción desarrollada por el autor.

Téngase en cuenta que no podría objetarse que la caída se produjera en el momento en que la víctima decidió levantarse de la silla en la que la dejó el acusado, con la excusa de que la conducta de la víctima habría interferido en el nexo causal del resultado con el riesgo creado por el autor, porque, como sostiene la jurisprudencia para los delitos imprudentes “cuando se producen cursos causales complejos, esto es, cuando contribuyen a un resultado típico la conducta del acusado y además otra u otras causas atribuibles a persona distinta o a un suceso fortuito, suele estimarse que, si esta última concausa existía con anterioridad a la conducta de aquél, no interfiere la posibilidad de la imputación objetiva ; y si es posterior, puede impedir tal imputación cuando esta causa sobrevenida sea algo totalmente' anómalo, imprevisible y extraño al comportamiento del inculpado, pero no en aquellos supuestos en que el suceso posterior se encuentra dentro de la misma esfera del riesgo creado o aumentado por el propio comportamiento” (cfr. STS 541/2019 de 6 nov. FD3).

La Acusación Particular solicita que se aprecie concurso ideal del delito de robo con violencia previsto en el artículo 237 en relación con el 242.2 del Código Penal, el cual queda probado, con un delito de detención ilegal del artículo 163.1 CP, a diferencia del Ministerio Fiscal, que no lo aprecia. La relación entre el delito de robo con violencia o

intimidación y el delito de detención ilegal es una cuestión discutida recurrentemente en esta Sala, y que conlleva muy diversas soluciones, en función de cada supuesto concreto. En términos generales, la doctrina de esta Sala distingue tres alternativas (entre muchas otras, SSTS 681/2019, de 28 de enero de 2020, con cita de la 336/2014, de 12 de mayo): i) concurso de normas o concurso aparente de delitos, ii) concurso ideal/medial y iii) concurso real.

El punto de referencia que posibilita la discriminación entre el concurso de normas o las reglas previstas para el concurso ideal o real entre los delitos atiende al modo en que se han proyectado los factores de intensidad y temporalidad en la privación de la libertad deambulatoria de un individuo, debiéndose evaluar si la acción del sujeto activo ha comprometido de manera singularizada el bien jurídico protegido por el delito previsto en el artículo 163 del Código Penal o si, por lo contrario, las circunstancias concretas de la acción permiten apreciar que la restricción de la libertad individual se ajustó a la previsión legislativa del sometimiento que sufre todo sujeto pasivo de un delito de robo con violencia o intimidación (cfr. STS 711/2021 de 21 sept. FD 3).

Con ello, el concurso de normas previsto en el artículo 8 del Código Penal resulta aplicable a aquellos supuestos en los que la detención, encierro o paralización del sujeto pasivo, se ajustan al tiempo e intensidad estrictamente necesarios para efectuar el ilícito contra la libertad conforme a la dinámica comisiva empleada. El concurso real entre ambos delitos (artículo 74 del Código Penal) se da cuando el exceso de duración o la intensidad de la privación de libertad, con independencia de cuál sea su relación con el delito de robo, se alejan notoriamente de la dinámica comisiva de éste, esto es, cuando la voluntad que ejerce y mantiene la privación de libertad, desconecta o pasa a ser plenamente innecesaria para la consumación del otro delito. Finalmente, cuando la privación de libertad deambulatoria supera la mínima restricción temporal o de potencia que resulta precisa para consumar el delito de robo, afectando de manera acumulada y relevante al bien jurídico protegido por el delito de detención ilegal, pero empleada como medio necesario para alcanzar el objetivo pretendido por el autor, nos encontramos con el concurso medial (artículo 77 del Código Penal). Así, el concurso será el previsto en el artículo 77 del Código Penal cuando la detención sea el medio necesario para cometer el robo o se produzca durante la dinámica comisiva del mismo, como en los casos de detención para despojar a la víctima de sus cosas muebles o para asegurar la ejecución del robo o la fuga del culpable (cfr. STS 5685/2015, de 30 dic. FD 5).

Expuesto lo anterior, entendemos que la actuación del acusado excedió de la privación de libertad imprescindible para cometer el delito de robo, de manera que la intensidad cualitativa y cuantitativa del ataque a la libertad ajena, supuso un plus de antijuridicidad, que no puede quedar absorbido en tal delito, al no consumirse el desvalor de una y otra figura delictiva entre sí.

Que el delito de detención ilegal fuese instrumento (medio) del delito de robo, o que la privación de libertad se produjese durante la dinámica comisiva del mismo para asegurar la ejecución del robo o la fuga del culpable, es indiferente, puesto que siempre sería concurso ideal, medial, a tenor del inciso 2º del núm.1 del artículo 77 del Código Penal.

La defensa argumenta que cuando el agente TIP 0001 encontró a la víctima, ésta ya tenía las manos “casi desatadas, sin necesidad de haber precisado ayuda”. Bien, aunque en la doctrina ha existido algún punto de inflexión al respecto y se ha llegado a aplicar en ciertos casos el tipo atenuado del delito de detención ilegal (art.163.2 CP) cuando se ha apreciado que por parte del autor del robo existió una cierta dejación o falta de diligencia a la hora de atar o retener a la víctima, concluyendo que la intención del autor no era prolongar la privación de libertad en exceso, la jurisprudencia más reciente abandona esta tesis y restringe la aplicación de este tipo atenuado para los casos de arrepentimiento, es decir, cuando el autor por su propia voluntad pone fin a la situación de privación de libertad, y no cuando, como en el presente caso, es la víctima la que por sí sola trata de desligarse. Entiende esta sala que, no siendo apreciable el tipo atenuado, mucho menos podemos dejar de aplicar el tipo previsto en el artículo 163.1 del Código Penal.

CUARTO. -

De los delitos de robo con violencia y detención ilegal (en concurso medial), así como del delito de homicidio imprudente es responsable en concepto de autor el acusado Esteban Marcos Pons, por haber realizado los hechos que se le imputan (art.28, párrafo primero, CP).

QUINTO. -

Concorre, en el delito de robo con violencia y en el delito de detención ilegal, en concurso medial, la circunstancia agravante de abuso de superioridad prevista en el artículo 22.2 del Código Penal, como interesaba la acusación. Con arreglo a la constante doctrina del Tribunal Supremo la agravante de abuso de superioridad requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) un requisito objetivo: que haya una situación de superioridad, es decir, un importante desequilibrio de fuerzas a favor de la parte agresora frente al agredido derivada de cualquier circunstancia; 2) un resultado: que esta superioridad ha de producir una notable disminución de las posibilidades de defensa del ofendido; 3) un requisito subjetivo: consistente en que el agresor conozca la situación de desequilibrio de fuerzas y se aproveche de ellas para más fácil realización del delito. La superioridad tiene que haberse buscado a propósito o, al menos, aprovechado; y 4) un requisito excluyente: que la superioridad de la que se abusa no sea inherente al delito, bien por constituir uno de sus elementos típicos, bien porque el delito necesariamente tuviera que realizarse así. Como nos recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2017 (STS 695/2017) la jurisprudencia se ha mostrada generalmente favorable a la compatibilidad de esta agravante con el delito de robo con violencia, aunque en ocasiones se excluye porque la violencia o intimidación empleadas no superan la propia del delito cometido, de modo que no existe abuso de superioridad aceptable.

Trasladando estas directrices al caso que nos ocupa, cabe apreciar dicha circunstancia agravante, pues el autor entró en la vivienda, dándose cuenta de que en el interior de la misma solo se hallaba el Sr. Burgos, un anciano de 83 años de edad y de complexión débil, lo cual denota la evidente superioridad física respecto de Esteban Marcos Pons, mucho más joven y fuerte. Además, aprovechó la superioridad para atar a la víctima, lo cual parece innecesario para alcanzar su fin depredatorio, teniendo en cuenta la diferencia de edad a la que hemos hecho referencia. Esa superioridad explica que la médico forense no hubiera encontrado en el cuerpo del Sr. Burgos la existencia de signos de lucha. Todo ello denota la concurrencia de todos los elementos que configuran esta circunstancia modificativa de la responsabilidad penal.

En cambio, no procede apreciar la solicitud de esta agravante en relación con el delito de homicidio imprudente, tal y como solicitaba la Acusación particular. Las reglas del artículo 66.2 CP permiten a los jueces y tribunales aplicar las penas a su prudente arbitrio, sin sujetarse a las reglas prescritas para los delitos dolosos (art.66.1 CP). En este caso, no

consideramos oportuno apreciar las circunstancias agravantes solicitadas por la Acusación particular respecto al delito de homicidio imprudente, debido a las circunstancias en las que se desarrollaron los hechos, y no habiendo lugar al cumplimiento de los requisitos de abuso de superioridad en ningún caso.

Por otro lado, tanto la Acusación Particular como la Acusación Pública estiman procedente apreciar la circunstancia agravante relativa al aprovechamiento de lugar y tiempo, prevista también en el apartado segundo del artículo 22 del Código Penal. Como ha puesto de relieve la jurisprudencia, el fundamento de la agravante radica en el mayor reproche que merece la conducta de quien elige para la comisión de un acto delictivo un lugar y/o una hora intempestivos, de modo que la víctima va a encontrarse en una auténtica situación de desamparo con imposibilidad de recibir ayuda, siendo también exigible para su apreciación un elemento subjetivo o teleológico de elección o aprovechamiento por el agente del elemento objetivo con miras a la más fácil ejecución del delito. Consideramos que no es predicable en el presente caso, y que el acusado no aprovechó esas circunstancias para llevar a cabo los hechos, sino que más bien los cometió por el impulso de satisfacer las necesidades adictivas que le venían dadas en aquel instante, teniendo en cuenta que Esteban Marcos Pons había estado aquel mismo día tomando alcohol, tal y como jura el testigo aportado por la defensa. Además, la zona en la que se produjo el suceso es de carácter residencial, con las viviendas cercanas entre ellas, lo cual permitió también a la vecina, la señora Domiciana, percibir los ruidos que la llevaron a llamar a los Mossos d'Esquadra, los cuales acudieron rápidamente.

Por su parte, la defensa solicita que se aprecie la eximente completa del artículo 20.2 del Código Penal o, alternativamente, la incompleta del artículo 21.1 en relación al 20.2, o la atenuante de adicción contemplada en el 21.2 CP.

Esta Sala considera inoportuno apreciar la circunstancia eximente del artículo 20.2 CP, así como la incompleta del 21.1 CP. Para poder apreciarse, la eximente completa requiere una intoxicación plena por el consumo de drogas o por síndrome de abstinencia, de tal magnitud que el entendimiento y el querer desaparecen a impulsos de una conducta incontrolada, peligrosa y desproporcionada, impidiendo en todo caso comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. A su vez, la eximente incompleta precisa de una profunda perturbación que, sin anularla, sí disminuya sensiblemente la capacidad culpabilística, si bien conservando el sujeto activo la apreciación de la antijuridicidad del hecho que ejecuta.

Del informe toxicológico practicado por la doctora Bellvei no resulta acreditado que en el día y hora de los hechos el acusado estuviera bajo estas circunstancias, de modo que la petición de la defensa no puede prosperar.

En cuanto a la atenuante de adicción prevista en el art.21.2 CP y solicitada alternativamente, cabe señalar que ésta se configura por la incidencia de la adicción en la motivación de la conducta criminal, en cuanto esta se realiza a causa de aquella. Es decir, el beneficio de la atenuación sólo tiene aplicación cuando exista una relación entre el delito cometido y la carencia de drogas que padece el sujeto. Esta adicción grave debe condicionar su conocimiento de la ilicitud (conciencia) o su capacidad de actuar conforme a ese conocimiento (voluntad). Al margen de la intoxicación del sujeto, la atenuante se configura por la incidencia de la adicción en la motivación de la conducta criminal. Lo esencial es, pues, la relevancia motivacional de la adicción, a diferencia del artículo 20.2 CP y su correlativa atenuante, art.21.1 CP, en las que el acento se pone más bien en la afectación a las facultades anímicas (STS 1161/2023, de 24 de marzo).

En el caso podemos discutir acerca de la existencia de una atenuante por drogadicción, puesto que consta en el Informe Psiquiátrico Médico forense elaborado por la Doctora forense Irene Bellvei Arbúcies el día 20 de abril de 2023 (ver folio 2) que el acusado tiene un largo historial de consumo de drogas, corroborado por la documentación del CAS, en el que consta también el tratamiento de desintoxicación y control de consumos, metadona e historial clínico. Esteban Marcos Pons mantiene un consumo ciertamente importante de marihuana y cocaína, casi diario y con cantidades superiores a las tablas del Instituto de Toxicología para los delitos de drogas. Según la doctora, este consumo en personas con adicción de larga duración y desde edades tempranas, así como la abstinencia, puede dar lugar a una alteración moderada de las capacidades cognitivas y volitivas. Esta apreciación ya supone la merma leve de su capacidad volitiva, aunque el día de los hechos no pueda quedar acreditado que efectivamente había consumido.

Como recuerda la STS 500/2017, lo característico de la drogadicción a efectos penales es la relación funcional con el delito, es decir, que actúe como un elemento desencadenante del mismo, de tal manera que el sujeto actúa impulsado por la dependencia de los hábitos de consumo, por ejemplo, para procurarse dinero suficiente para satisfacer sus necesidades de ingestión inmediata. Sin embargo, no basta la mera condición de consumidor de sustancias estupefacientes, aunque el consumo sea habitual. En el informe presentado por la defensa no consta que en el momento de los hechos Esteban Marcos

Pons estuviera psíquicamente afectado por el consumo o por su falta, por lo que debemos descartar también la atenuante del artículo 21.2 del Código Penal.

Alude la defensa que el acusado está en tratamiento con fármacos y antidepresivos, y que el día de los hechos, el 31 de octubre, había tomado. Del consumo de tóxicos no existe ninguna evidencia de que haya consumido en el momento de los hechos, aunque el acusado lo afirmó el día del juicio.

Este tribunal considera adecuada, la aplicación de la atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal. Señala el Tribunal Supremo que cabe la atenuante por analogía, en aquellos supuestos que la incidencia de la adicción sobre el conocimiento y la voluntad del agente sea más bien escasa, sea porque se trate de sustancias de efectos menos devastadores, sea por la menor antigüedad o intensidad de la adicción, más bien mero abuso de la sustancia. Obsérvese que precisamente la atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal, como tiene sentado la jurisprudencia, debe ser aplicada a aquellos supuestos en los que en la conducta declarada probada se aprecia una disminución del injusto o del reproche de culpabilidad en el autor. No viene referida al estudio de la concurrencia o no de los presupuestos de las demás atenuantes previstas en el precepto que recoge las circunstancias de atenuación, sino que, sin tener encaje preciso en las atenuantes, merecen un menor reproche penal y, consecuentemente, una menor consecuencia jurídica. Además, el testigo aportado por la defensa declaró en juicio que aquella tarde, y hasta después de cenar, había estado con Esteban Marcos Pons bebiendo alcohol.

En definitiva, consideramos que concurre una atenuante analógica del art. 21.7 CP en relación con el art. 21.2 CP y 20.2 del mismo texto legal que se nutre por el consumo acreditado de tóxicos en fechas inmediatas a los hechos, sin poder determinar la afectación de sus facultades intelectivas y volitivas y de la constatación de un consumo inveterado de tóxicos que necesariamente ha de afectar a las bases psicofísicas del sujeto. Atenuante que, consideramos, será apreciada para todos los delitos cometidos por Esteban Marcos Pons.

En relación con la atenuante de reparación del daño contemplada en el artículo 21.5 del Código Penal, sustenta la defensa que debería ser apreciada por haber desembolsado su cliente una cantidad de MIL DOSCIENTOS (1200,-) EUROS. La doctrina exige para su aplicación la concurrencia de dos elementos: uno cronológico y otro sustancial. El

cronológico se cumple siempre que la reparación se haga efectiva en cualquier momento del procedimiento, con el límite de la fecha de la celebración del juicio. El argumento sustancial consiste en la reparación propia o la disminución de sus efectos. En el caso que nos concierne, Esteban Marcos Pons ha abonado 1.200 euros a la hermana del fallecido. La cantidad total fijada como indemnización a favor de la Sra. América Burgos Aritz es de 33.476 euros, razón por la que la aludida consignación supone una insuficiente reparación de los daños y perjuicios causados. La jurisprudencia del Tribunal Supremo exige para poder apreciarla que la reparación debe ser eficiente, relevante y significativa, teniendo en cuenta el esfuerzo efectuado en orden a reparar el daño de la víctima. Consideramos que no se debe apreciar la atenuante por resultar irrisoria en relación con el daño producido.

SEXTO. -

En relación con las penas, en primer lugar, debemos destacar que el marco punitivo general en relación con el delito de robo con violencia e intimidación viene marcado en el artículo 242.1º del Código Penal con penas que oscilan entre los 2 años y los 5 años de prisión. Ahora bien, produciéndose el hecho en casa habitada, el párrafo segundo de dicho artículo establece una hiperagravación del tipo general, estableciendo en dichos supuestos como pena mínima de 3 años y 6 meses de prisión y como máxima la de 5 años de prisión. A ello se suma que en el presente caso concurre la agravante de abuso de superioridad del artículo 22.2 del Código Penal, así como la circunstancia atenuante analógica del artículo 21.7 en relación con el 21.2 y el 20.2 del mismo texto legal. De conformidad con el artículo 66.1.7ª del Código Penal, cuando concurren atenuantes y agravantes, los jueces y tribunales las valorarán y compensarán racionalmente para la individualización de la pena. En caso de persistir un fundamento cualificado de atenuación aplicarán la pena inferior en grado. Si se mantiene un fundamento cualificado de agravación, aplicarán la pena en su mitad superior. En el presente caso, consideramos que en la causa obran factores que justifican la imposición de la pena por encima del límite mínimo, teniendo en cuenta que la circunstancia atenuante aplicada es la analógica que, como hemos expresado, por no tener encaje preciso en las atenuantes, merece un menor reproche penal y, consecuentemente, una menor consecuencia jurídica. Dicho lo cual, procede imponer a Esteban Marcos Pons la pena de 4 años y tres meses de prisión por el delito de robo con violencia en casa habitada y con la agravante y atenuante mencionadas.

Por su parte, el delito de detención ilegal aparece sancionado en el artículo 163.1 del Código Penal con la pena de 4 a 6 años de prisión. Remitiéndonos a la fundamentación empleada para el delito anterior, pero teniendo en cuenta también la escasa duración de dicha detención, procede imponer a Esteban Marcos Pons la pena de 4 años y seis meses de prisión por el delito de detención ilegal.

Teniendo en cuenta que estamos ante un concurso medial entre ambos delitos, es de aplicación el artículo 77.3 del Código Penal, en virtud del cual se impondrá una pena superior a la que habría correspondido, en el caso concreto, por la infracción más grave, y que no podrá exceder de la suma de las penas concretas que hubieran sido impuestas separadamente por cada uno de los delitos. En consecuencia, la pena del concurso irá desde 4 años, seis meses y un día a 8 años y nueve meses de prisión. En este caso, pues, estimamos se imponga a Esteban Marcos Pons la pena de cinco años y seis meses de prisión por el delito de robo con violencia en casa habitada del artículo 242.2 del Código Penal, en concurso medial con el delito de detención ilegal del artículo 163.1 del Código Penal.

En relación con el delito de homicidio imprudente, el Código Penal castiga al que por imprudencia grave causare la muerte de otro con la pena de prisión de uno a cuatro años. Teniendo en cuenta la apreciación de la circunstancia atenuante del artículo 21.7 CP, debemos considerar aplicar la pena en su mitad inferior, de conformidad con el artículo 66.1, 1ª del Código penal, y teniendo en cuenta la no obligación de apreciar esta regla tal y como predica el artículo 66.2 CP. En el presente caso, imponemos a Esteban Marcos Pons la pena de 2 años y seis meses de prisión por el delito de homicidio imprudente, siendo esta la pena máxima dentro del marco penal conferido por la aplicación de la pena en su mitad inferior.

SÉPTIMO. –

De conformidad con lo establecido en los artículos 116 y 123 del Código Penal, todo responsable criminalmente de un delito lo es también civilmente. En concepto de responsabilidad civil para el acusado, Esteban Marcos Pons, la Acusación Particular y el Ministerio fiscal interesaban una indemnización de treinta y tres mil cuatrocientos setenta y seis (33.476,-) euros a Doña América Burgos Aritz, por la muerte de su hermano, Don Carlos Alberto Burgos Artiz, cantidad a la que debe accederse por corresponderse con el baremo.

OCTAVO. -

A tenor de lo establecido en los artículos 123 y 124 del Código Penal, en relación con el 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, procede imponer al acusado condenado el pago de las costas procesales causadas.

VISTOS los artículos citados y los demás de legal y pertinente aplicación

FALLO

Que debemos **CONDENAR Y CONDENAMOS** al acusado, don Esteban Marcos Pons, como autor penalmente responsable de un delito de **ROBO con VIOLENCIA** en casa habitada, previsto y penado en el artículo 237 y 242.2 del Código Penal en concurso medial del artículo 77 del Código Penal con un delito de **DETENCIÓN ILEGAL** del artículo 163.1 del Código Penal con concurrencia de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en forma de atenuante analógica de drogadicción y de agravante de abuso de superioridad, a una pena privativa de libertad en forma de prisión, de **CINCO AÑOS Y SEIS MESES** e inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Así mismo, debemos **CONDENAR Y CONDENAMOS** al acusado, don Esteban Marcos Pons como autor penalmente responsable de un delito de **HOMICIDIO IMPRUDENTE**, previsto y penado en el artículo 142 del Código Penal con concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal en forma de atenuante analógica de drogadicción, a una pena privativa de libertad en forma de prisión de **DOS AÑOS Y SEIS MESES** con inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Por vía de responsabilidad civil, Esteban Marcos Pons deberá indemnizar a América Burgos Artiz en la cantidad de **TREINTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS (33.476,-) EUROS** por la muerte de su hermano, el Sr. Carlos Alberto Burgos Artiz.

Provéase respecto de la solvencia del acusado y condenado.

Notifíquese esta resolución a las partes y hágaseles saber que contra la misma podrán interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dentro del plazo de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia, de conformidad con lo que dispone el artículo 846 ter de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Así por nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de su razón, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

ANNEX XI: Taules indemnització per causa de mort

Perjuicio personal básico

| | |
|---|-----------------|
| Categoría 1. El Cónyuge viudo | |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía hasta 67 años | 90.000 € |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía desde 67 hasta 80 años | 70.000 € |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía más de 80 años | 50.000 € |
| Por cada año adicional de convivencia o fracción con independencia de la edad de la víctima | 1.000 € |
| Categoría 2. Los Ascendientes | |
| A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía hasta 30 años | 70.000 € |
| A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía más de 30 años | 40.000 € |
| A cada abuelo, sólo en caso de premoriencia del progenitor de su rama familiar | 20.000 € |
| Categoría 3. Los Descendientes | |
| A cada hijo que tenga hasta 14 años | 90.000 € |
| A cada hijo que tenga desde 14 hasta 20 años | 80.000 € |
| A cada hijo que tenga desde 20 hasta 30 años | 50.000 € |
| A cada hijo que tenga más de 30 años | 20.000 € |
| A cada nieto, sólo en caso de premoriencia del progenitor hijo del abuelo fallecido | 15.000 € |
| Categoría 4. Los Hermanos | |
| A cada hermano que tenga hasta 30 años. | 20.000 € |
| A cada hermano que tenga más de 30 años | 15.000 € |
| Categoría 5. Los Allegados | |
| A cada allegado | 10.000 € |

Taula 1. Indemnització per causa de mort. Perjudici personal bàsic.

Font: Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor.

| INDEMNIZACIONES POR CAUSA DE MUERTE | |
|--|--------------------|
| TABLA 1.A | |
| PERJUICIO PERSONAL BÁSICO | |
| Categoría 1. El Cónyuge viudo | |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía hasta 67 años | 98.730,92 € |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía desde 67 hasta 80 años | 76.790,72 € |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía más de 80 años | 54.850,51 € |
| Por cada año adicional de convivencia o fracción con independencia de la edad de la víctima. | 1.097,01 € |
| Categoría 2. Los Ascendientes | |
| A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía hasta 30 años | 76.790,72 € |
| A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía más de 30 años | 43.880,41 € |
| A cada abuelo, sólo en caso de premoriencia del progenitor de su rama familiar | 21.940,21 € |
| Categoría 3. Los Descendientes | |
| A cada hijo que tenga hasta 14 años | 98.730,92 € |
| A cada hijo que tenga desde 14 hasta 20 años | 87.760,82 € |
| A cada hijo que tenga desde 20 hasta 30 años | 54.850,51 € |
| A cada hijo que tenga más de 30 años | 21.940,21 € |
| A cada nieto, sólo en caso de premoriencia del progenitor hijo del abuelo fallecido | 16.455,15 € |
| Categoría 4. Los Hermanos | |
| A cada hermano que tenga hasta 30 años. | 21.940,21 € |
| A cada hermano que tenga más de 30 años. | 16.455,15 € |
| Categoría 5. Los Allegados | |
| A cada allegado | 10.970,10 € |

Taula 2. Indemnització per causa de mort. Perjudici personal bàsic. Any 2022

Font: Resolución de 23 de febrero de 2022, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones actualizadas del sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

| INDEMNIZACIONES POR CAUSA DE MUERTE TABLA 1.A PERJUICIO PERSONAL BÁSICO | |
|--|--------------|
| Categoría 1. El Cónyuge viudo | |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía hasta 67 años | 107.123,05 € |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía desde 67 hasta 80 años | 83.317,93 € |
| Hasta 15 años de convivencia, si la víctima tenía más de 80 años | 59.512,81 € |
| Por cada año adicional de convivencia o fracción con independencia de la edad de la víctima. | 1.190,26 € |
| Categoría 2. Los Ascendientes | |
| A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía hasta 30 años | 83.317,93 € |
| A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía más de 30 años | 47.610,25 € |
| A cada abuelo, sólo en caso de premoriencia del progenitor de su rama familiar | 23.805,12 € |
| Categoría 3. Los Descendientes | |
| A cada hijo que tenga hasta 14 años | 107.123,05 € |
| A cada hijo que tenga desde 14 hasta 20 años | 95.220,49 € |
| A cada hijo que tenga desde 20 hasta 30 años | 59.512,81 € |
| A cada hijo que tenga más de 30 años | 23.805,12 € |
| A cada nieto, sólo en caso de premoriencia del progenitor hijo del abuelo fallecido | 17.853,84 € |
| Categoría 4. Los Hermanos | |
| A cada hermano que tenga hasta 30 años. | 23.805,12 € |
| A cada hermano que tenga más de 30 años. | 17.853,84 € |
| Categoría 5. Los Allegados | |
| A cada allegado | 11.902,56 € |

Taula 3. Indemnització per causa de mort. Perjudici personal bàsic. Any 2023

Font: Resolución de 12 de enero de 2023 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se hacen públicas las cuantías de las indemnizaciones actualizadas del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

Perjuicio personal particular

| Perjuicios particulares | Incrementos sobre perjuicio personal básico |
|---|---|
| 1. Discapacidad física o psíquica del perjudicado previa o a resultas del accidente. | Del 25% al 75% |
| 2. Convivencia del perjudicado con la víctima. | |
| A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía más de 30 años. | 30.000 € |
| A cada abuelo, en su caso. | 10.000 € |
| A cada hijo que tenga más de 30 años. | 30.000 € |
| A cada nieto, en su caso. | 7.500 € |
| A cada hermano que tenga más de 30 años. | 5.000 € |
| 3. Perjudicado único de su categoría | 25% |
| 4. Perjudicado único familiar | 25% |
| 5. Fallecimiento del progenitor único | |
| A cada hijo que tenga hasta 20 años | 50% |
| A cada hijo que tenga más de 20 años | 25% |
| 6. Fallecimiento de ambos progenitores en accidente: | |
| A cada hijo que tenga hasta 20 años | 70% |
| A cada hijo que tenga más de 20 años | 35% |
| 7. Fallecimiento del único hijo | 25% |
| 8. Fallecimiento de víctima embarazada con pérdida de feto: | |
| Si la pérdida tuvo lugar en las primeras 12 semanas de gestación | 15.000 € |
| Si la pérdida tuvo lugar a partir de las 12 semanas de gestación | 30.000 € |
| 9. Perjuicio Excepcional | Hasta 25% |

Taula 4. Indemnització per causa de mort. Perjudici personal particular.

Font: Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor.

