



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

**TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia 390/2017, de 30 de mayo de 2017*

*Sala de lo Penal*

*Rec. n.º 2276/2016*

**SUMARIO:****Delito contra la seguridad vial. Responsabilidad civil. Indemnización de daños.**

Obligación de efectuar un pronunciamiento civil en relación a los daños causados en los casos en los que estos sean a consecuencia de la comisión de un delito de peligro abstracto. Condena por delito contra la seguridad vial del art. 379.2º del Código penal, conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas con tasa superior a 0'60 miligramos/litro. Delito de riesgo abstracto que no exige resultado dañoso y como consecuencia de tal conducción se produjeron unos daños en una farola del alumbrado público atípicos penalmente. Tanto en la sentencia del Juzgado de lo Penal como en la de apelación de la Audiencia Provincial no se efectuó pronunciamiento de indemnización de tales daños en interpretación del art. 382 del Código penal. La Sentencia señala que 1-La obligación de indemnizar los daños causados aunque sean atípicos penalmente, derivados de un delito de riesgo abstracto se derivan del art. 109.1º Código penal y 116. 2. La regla concursal del art. 382 del Código penal que establece que en caso de concurrencia de otro delito de resultado junto con el de riesgo abstracto, resolviendo el concurso con aplicación exclusiva del delito más gravemente penado, no debe ser interpretado en el sentido negativo de no efectuar pronunciamiento civil cuando el resultado dañoso sea atípico 3-La Disposición Adicional Tercera del Código penal permite una aplicación analógica sin riesgo de incidir en la interdicción de aplicación contra reo porque tal norma opera en el ámbito civil, donde la analogía está permitida ex art. 4 del Código civil; 4-Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011 que recoge la posibilidad de un pronunciamiento de responsabilidad civil aún cuando solo se aprecie un delito de peligro abstracto, 5-Las obligaciones derivadas de la aplicación del art. 779-5º -conformidad sentencia- o de la concesión de la condena condicional ex art. 80.2-3º del Código penal valoradas en la sentencia de apelación como argumentos para la no fijación de pronunciamiento indemnizatorio, carecen de fuerza alguna 6-La decisión de no acordar pronunciamiento indemnizatorio supone una quiebra del derecho a la obtención de la tutela judicial efectiva al obligar al perjudicado a acudir a la jurisdicción civil penal para efectuar la reclamación por los daños derivados del hecho de la conducción bajo la ingesta alcohólica, y, además, esta solución provocaría un incremento de la litigiosidad derivada de las reclamaciones de cantidad ante la jurisdicción civil. Salvo que el perjudicado se haya reservado la acción civil para ejercerla en esta jurisdicción --ex art. 109-2, lo que no es el caso de autos--, el ejercicio simultáneo de la acción penal y civil es la norma general de nuestro sistema penal. Se considera necesario llamar al proceso a la compañía de seguros aseguradora del vehículo que causó los daños para que pueda efectuar alegaciones.

**PRECEPTOS:**

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 80.2, 109.1, 110, 116, 117, 120.5, 379, 382 y disp. adic. tercera.

Constitución Española, arts. 9.3 y 14.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Código Civil, arts. 4 y 1.902.

**PONENTE:**

*Don Joaquín Giménez García.*

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 30 de mayo de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación nº 2276/2016 interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Girona, Sección IV, de fecha 27 de Octubre de 2016 , que desestimó el recurso de apelación contra la sentencia de fecha 6 de Mayo de 2016 dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Girona seguida por dos delitos contra la seguridad vial; siendo parte recurrida D<sup>a</sup> Gabriela , representada por la procuradora D<sup>a</sup> Irene Gutiérrez Carrillo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. Joaquín Giménez García.

**I. ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.**

El Juzgado de lo Penal nº 1 de Girona, incoó Juicio Rápido con el nº 1031/2016, contra Da Gabriela y D. Pablo , que finalizó con sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados:

"Sobre las 2:30 horas del día 21 de marzo de 2016, la acusada Gabriela , condujo el vehículo Citroën matrícula ....FXX asegurado por "AXA Seguros", con la autorización de Otilia , por la avinguda de les Alegries s/n de la localidad de Lloret de Mar tras haber ingerido una cantidad de bebidas alcohólicas que mermaba considerablemente sus facultades para una conducción en las debidas condiciones de seguridad, saltándose una señal de ceda el paso, y colisionando con el vehículo del otro acusado, Pablo , quien condujo el vehículo de su propiedad marca Volkswagen matrícula ....KGY , asegurado por "AXA Seguros", tras haber ingerido una cantidad de bebidas alcohólicas que mermaba considerablemente sus facultades para una conducción en las debidas condiciones de seguridad.- Como consecuencia de la colisión, el vehículo marca Citroën matrícula ....FXX golpeó una farola propiedad del Ayuntamiento de Lloret de Mar causando unos daños valorados pericialmente en la cantidad de 1.605,89 euros.- La acusada Gabriela presentaba los siguientes síntomas: fuerte olor a alcohol en el aliento, habla pastosa y repetitiva, ojos vidriosos y enrojecidos. Habiéndose practicado la prueba de determinación del grado de impregnación alcohólica por medio de etilómetro digital, resultó un resultado positivo de 0,75 mg/l, no siendo posible realizar la prueba de detección de alcohol con etilómetro evidencial porque la acusada fue trasladada al hospital y no deseó realizar prueba de extracción sanguínea a modo de contraste.- El acusado Pablo presentaba los siguientes síntomas: fuerte olor a alcohol en el aliento, habla pastosa y repetitiva, ojos vidriosos y enrojecidos.- Requerido y debidamente informado por los agentes, el acusado

[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

prestó su consentimiento de forma voluntaria para la práctica de las pruebas de determinación del grado de impregnación alcohólica mediante aparato marca Drager modelo Alcotest 7110-MKIII con número de serie ARSM-0009 con calibración válida hasta el día 14 de mayo de 2016, en las que se obtuvo como resultado en la primera prueba realizada a las 03:05 horas una concentración de alcohol de 0,48 y en la segunda prueba realizada a las 03:22 horas se obtuvo un resultado de 0,46 miligramos de alcohol por litro en aire espirado. El acusado no deseó realizar prueba de extracción sanguínea a modo de contraste.- Don. Pablo y Doña. Gabriela nada reclaman. El Ayuntamiento de Lloret de Mar reclama por los daños ocasionados en la farola". (sic)

**Segundo.**

La Audiencia resolvió la apelación mediante el siguiente pronunciamiento:

"FALLAMOS: Que DESESTIMANDO íntegramente el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal, contra la sentencia dictada en fecha 6-5-2016, por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Girona en la Causa nº 1031-2016, de la que este Rollo dimana, debemos CONFIRMAR y CONFIRMAMOS la resolución recurrida en todos sus pronunciamientos, declarando de oficio las costas de la alzada". (sic)

**Tercero.**

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

**Cuarto.**

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, el Ministerio Fiscal formalizó su recurso de casación alegando un UNICO MOTIVO: Por infracción de ley, al amparo de los arts. 847.1 b ) y 849.1º LECriminal .

**Quinto.**

Instruidas las partes del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

**Sexto.**

De conformidad con el art. 197 LOPJ se convocó Pleno Jurisdiccional de esta Sala para la deliberación y fallo del recurso el día 26 de Abril de 2017.

**Séptimo.**

El Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca no asistió al Pleno por razones justificadas.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero.

Con fecha 6 de Mayo de 2016, la Jueza del Juzgado de lo Penal nº 1 de los de Girona, en el Procedimiento Rápido nº 1031/2016 dimanante de las Diligencias Urgentes 11/2016 del Juzgado de Instrucción nº 4 de Blanes por delitos contra la seguridad vial, dictó sentencia condenando a Gabriela y a Pablo a las penas y demás pronunciamientos incluidos en el fallo.

En el f.jdco. quinto de dicha resolución excluyó todo pronunciamiento sobre responsabilidad civil por los daños materiales causados -1.605'89 € por daños causados en una farola del alumbrado público, propiedad del Ayuntamiento de Lloret de Mar-. Contra la expresada sentencia formalizó recurso de apelación el Ministerio Fiscal de acuerdo con el art. 790 LECriminal por dos motivos. En primer lugar por infracción del ordenamiento jurídico, por indebida inaplicación de los arts. 109-1 °, 110 , 116-1 °, 117 y 120-5° del Cpenal , y el segundo motivo por infracción de la norma del ordenamiento jurídico por indebida inaplicación de la Disposición Adicional 3a del Cpenal 1995 , interesando la revocación parcial de la sentencia de instancia en relación al particular pronunciamiento de no existir responsabilidad civil por los daños causados, y que se condenase a la acusada Gabriela así como a la compañía de seguros AXA Seguros en calidad de responsable civil directa y con carácter principal, y por el segundo motivo con carácter subsidiario a Gabriela como responsable civil subsidiaria al pago de 1.609'69 euros al Ayuntamiento de Lloret de Mar por los daños causados.

### Segundo.

Con fecha 27 de Octubre de 2016, la Sección IV de la Audiencia Provincial de Girona dictó sentencia en apelación por la que desestimando íntegramente el recurso de apelación instado por el Ministerio Fiscal, confirmó íntegramente la sentencia de instancia.

### Tercero.

Contra la expresada sentencia dictada en apelación el Ministerio Fiscal de acuerdo con el art. 847-1-b) de la LECriminal en la modificación dada por la Ley 41/2015 de 5 de Octubre, formalizó recurso de casación, por infracción de ley por un único motivo, por inaplicación de los arts. 109-1 °, 110 , 116-1 °, 117 , 120-5 ° y 382 del Cpenal , así como por infracción del contenido de la Disposición Adicional 3ª del Cpenal 1995 , al haberse excluido del fallo condenatorio, tanto en la primera instancia como en la sentencia de apelación el resarcimiento de la colisión sufrida por la condenada Gabriela cuando conducía el vehículo bajo la ingesta de bebidas alcohólicas por el que resultó condenada, si bien se excluyó todo pronunciamiento sobre pago al Ayuntamiento de Lloret de Mar de los daños causados a una farola por importe de 1.609'89 €.

Se alega en la formalización del recurso que el caso tiene interés casacional de acuerdo con la Exposición de Motivos, epígrafe V de la citada ley 41/2015 y que existen pronunciamientos condenatorios en el ámbito de las Audiencias Provinciales.

### Cuarto. *Recurso del Ministerio Fiscal.*

Como ya se ha dicho, su recurso está formalizado por un solo motivo , y tiene por finalidad sentar doctrina por esta Sala de Casación en relación a la obligación de efectuar un pronunciamiento civil en relación a los daños causados en los casos en los que estos sean a



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

consecuencia de la comisión de un delito de peligro abstracto del art. 379 Cpenal , sin que sea obstáculo a ello el art. 379 Cpenal .

En síntesis, la argumentación del Ministerio Fiscal en su motivo es la siguiente :

1- El delito de peligro o riesgo abstracto del art. 379 Cpenal se consume sin producir un resultado lesivo porque hay un adelantamiento de las barreras de protección, como es sabido, pero ello no significa que la acción llevada a cabo por el autor condenado no pueda causar un perjuicio económico a un tercero. Lo relevante será determinar las consecuencias lesivas que genera el hecho de la conducción, no la naturaleza del delito por el que resulta condenado, debiendo la propia jurisdicción penal efectuar el pronunciamiento resarcitorio al ser consecuencia directa de la acción delictiva. Otra solución, es decir relegar el pronunciamiento indemnizatorio a la jurisdicción civil, vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva, obligando a los perjudicados a instar un nuevo proceso, esta vez en el orden civil.

2- En el presente caso es claro que los daños en la farola del Ayuntamiento --1,609'89 €-- son consecuencia directa del hecho de la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas aunque no sean punibles tales daños.

3- El actual art. 382 del Cpenal no impone ni exige la exclusión del pronunciamiento indemnizatorio cuando el resultado de daño material o lesión sea atípico, cual es el presente caso. Se cita al respecto la Circular de la Fiscalía General del Estado nº 10/2011 que se refiere a la norma concursal que contiene este artículo, cuyo fin teleológico radica en posibilitar un pronunciamiento de responsabilidad civil aún cuando solo se aprecie un delito de peligro abstracto. Pone el Ministerio Fiscal en el recurso especial énfasis en la expresión "en todo caso" contenida en dicho artículo que no deja dudas acerca de la cabida del pronunciamiento civil resarcitorio que tanto el Juzgado de lo Penal como la Audiencia Provincial han excluido en el presente caso.

4- La Disposición Adicional 3ª del Cpenal 1995 establece que "cuando, mediando denuncia o reclamación del perjudicado, se incoe un procedimiento penal por hechos constitutivos de infracciones previstas y penadas en los arts. 267 y 621 del presente código , podrán comparecer en las diligencias penales que se incoen y mostrarse parte todos aquellos otros implicados en los mismos hechos que se consideren perjudicados, cualesquiera que sea la cuantía de los daños que se reclamen" .

En relación a esta Disposición Adicional, en contra del criterio manifestado en la sentencia de apelación --f.jdco. segundo, apartado B-3-- de que no es posible la interpretación extensiva de la misma porque ello supondría una interpretación contra reo, considera el Ministerio Fiscal que no existe tal interpretación extensiva. Que la referencia a los arts. 267 y 621 no debe entenderse como "numerus clausus" sino que debe referirse a cualquier resultado dañoso procedente de cualquier infracción penal y que, además, la Audiencia Provincial confunde lo que es una analogía "contra reo" prohibida en la aplicación de los tipos penales con una aplicación analógica extensiva de una disposición de naturaleza civil que puede efectuarse sin ninguna traba o complicación legal.

5- También se argumenta en la sentencia de apelación que la fijación de la responsabilidad civil en este tipo de delitos, puede perjudicar al reo, ya que de acuerdo con el art. 80-2-3º del Cpenal para la concesión de la suspensión condicional de las penas privativas de libertad, la misma se supedita al abono por el reo de la responsabilidad civil, a lo que contra-argumenta el Ministerio Fiscal que normalmente serán las Compañías Aseguradoras las que abonen tales indemnizaciones, por lo que el argumento del art. 80-2-3º Cpenal pierde fuerza. El Ministerio Fiscal rechaza este argumento.

6- Finalmente, en último lugar, tampoco considera el Ministerio Fiscal que la existencia del pronunciamiento civil pueda alzarse como un obstáculo a la conformidad premial del art.





[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

779-5° Cpenal , ya que el alargamiento de la fase de instrucción no pone en cuestionamiento este beneficio. El Ministerio Fiscal rechaza igualmente este argumento.

#### **Quinto.**

El Pleno Jurisdiccional de esta Sala II por unanimidad comparte en su integridad la fundada argumentación del Ministerio Fiscal .

La consecuencia, ya lo anunciamos. El recurso va a ser estimado con las consecuencias que se derivan de tal estimación, que se concretarán en la segunda sentencia.

Con este pronunciamiento, se materializa la función nomofiláctica de esta Sala Casacional, como último intérprete de la legalidad penal ordinaria, dando efectividad a los principios de igualdad ante la ley y seguridad jurídica sin los que no es posible un funcionamiento adecuado de la jurisdicción, principios de seguridad e igualdad cuya raíz constitucional es clara, estando específicamente consagrados en los arts. 9-3 ° y 14 de la Constitución .

Con este pronunciamiento, se pone fin a la diversidad de interpretaciones jurisprudenciales existentes en esta materia, así como de una litigiosidad incentivada por la imposibilidad --hasta ahora-- de una instancia superior que ponga fin a las controversias jurídicas, existentes entre las Audiencias Provinciales sobre cuestiones que nunca llegaban a esta Sala de Casación, lo que generaba desigualdad ante la ley e inseguridad jurídica, y, consecuencia de ello un injustificado incremento de la litigiosidad.

Esta Sala, en reiteradas sentencias ha llamado la atención al Gobierno de la Nación ante la alegación de los recurrentes de que carecían de segunda instancia, a pesar de estar este recurso, "virtualmente" creado en la L.O. 19/2003 , y a pesar de que había pasado --con exceso y sin justificación-- el plazo de un año que fijaba la Disposición Final Segunda de dicha ley 19/2003 para remitir por parte del Gobierno a las Cortes los proyectos de ley correspondientes para adecuar las leyes de procedimiento a lo dispuesto en la ley, expresó su queja y preocupación. En este sentido, y entre las últimas SSTs 788/2013 de 16 de Octubre ; 134/2014 de 28 de Febrero ; 437/2014 de 28 de Mayo ó 127/2015 de 3 de Marzo .

Finalmente, ha sido la ley 41/2015 de 5 de Octubre de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales la que ha llevado a la práctica la universalización de la segunda instancia contra las sentencias dictadas en primera instancia por la Audiencia Provincial y la universalización del recurso de casación penal a todas las materias, sustantivas, procesales y constitucionales del orden penal, como se dice en el apartado V de la Exposición de Motivos de dicha ley, y desarrolla en los arts. 846 ter y siguientes de la ley, lo que va a permitir que esta Sala, finalmente, actúe como último intérprete de la legalidad penal ordinaria con los beneficios efectos a los que ya se ha hecho referencia .

Pasamos a dar respuesta al recurso del Ministerio Fiscal .

El art. 379 Cpenal , define un delito de riesgo abstracto, que se consuma exclusivamente por el peligro corrido, no exigiendo la realidad de daños o lesiones. Las barreras de protección están adelantadas.

No obstante, en el caso de que se produzca un resultado dañoso, ya de daños materiales o corporales, el art. 382 Cpenal , cuyo origen se encuentra en el Cpenal de 1973, en concreto en el art. 340 bis c ) se establece --y se establecía-- el principio de absorción y mayor rango punitivo y en consecuencia solo se sancionaba la infracción más gravemente penada, condenando en todo caso --frase que se mantiene en el actual art. 382 Cpenal -- al pago de la indemnización civil que se hubiera originado.

Ello es --y era-- obligado por aplicación de la normativa existente en relación a tales pronunciamientos civiles.

Estos son los argumentos que abonan la decisión de esta Sala Segunda:

1) El art. 109-1º Cpenal establece como criterio y norma general como se deriva de su ubicación sistemática en el Libro I del C.P. que "la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito, obliga a reparar, en los términos previstos en la ley, los daños y perjuicios por él causados". Se trata, como se ha dicho, de un precepto general que impone tal causa indemnizatoria cuando se acredite el nexo causal entre el hecho constitutivo de delito y el resultado dañoso .

2) En relación con el art. 382 Cpenal , en el se establece una norma concursal cuando junto con el delito de riesgo abstracto, concorra otro delito de resultado. En tal caso, y por el juego de tal norma solo se sanciona el más gravemente penado, pero --y esto es importante-- en todo caso deben satisfacerse los perjuicios causados, de suerte que si el delito más grave es el de resultado, se sancionará este último, con los pronunciamientos civiles a que hubiese lugar, pero si el más grave de los delitos siguiera siendo el de riesgo abstracto, solo se sancionará este, pero además se indemnizarán los perjuicio causados. "En todo caso".

Por lo tanto la norma concursal del art. 382 Cpenal no puede interpretarse en el sentido de que vacíe de contenido el deber indemnizatorio ex art. 109-1º Cpenal .

3) El art. 116 Cpenal abunda en la misma idea de que "toda persona criminalmente responsable de un delito, lo es también civilmente si del hecho se derivasen daños o perjuicios" . A notar que habla del "hecho" no del delito, y en el presente caso, el hecho fue la conducción de la condenada lo que causó daños en una farola del Ayuntamiento de Lloret de Mar.

Obviamente, en caso de existir aseguradoras , dentro del ámbito de las pólizas suscritas, la efectividad del pago será a cuenta de tales aseguradoras para lo que será preciso su traída al proceso para poder ser escuchadas y efectuar alegaciones. Volveremos sobre esta cuestión en la segunda sentencia.

4) Se comparte totalmente la reflexión del Ministerio Fiscal en relación a la Disposición Adicional Tercera del Cpenal de 1995 . Por supuesto que la traída al argumentario en favor de la tesis del Ministerio Fiscal de procedencia del pago de los daños causados de tal Disposición Adicional, es una interpretación analógica pero carece de virtualidad la pretendida prohibición de interpretación analógica en contra del reo, por la sencilla razón de que tal prohibición opera exclusivamente en el ámbito penal , en relación a la aplicación de tipos delictivos.

El actual debate se sitúa extramuros del ámbito penal , ya que se trata de una Disposición de naturaleza civil, aunque injertada en el proceso penal, pero no por ello pierde su naturaleza civil y por tanto, le es de plena aplicación el art. 4 del Ccivil según el cual "procederá la aplicación analógica de las normas cuando estas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón" .

Como ya recordaba la STS 936/2006 de 10 de Octubre de esta Sala:

"La llamada responsabilidad civil ex delicto no es diferente de la responsabilidad civil extracontractual ordinaria de los arts. 1902 y ss. del Código Civil . Ello implica afirmar la naturaleza plenamente dispositiva de la responsabilidad civil y sí la responsabilidad civil ex delicto se resuelve en definitiva, un caso de responsabilidad extracontractual, estamos ante una relación jurídica material privada, que podrá dar lugar a una pretensión declarativa de condena. Su regulación en el Código Penal no significa, por tanto, un cambio de naturaleza jurídica, es decir, la acción civil ex delicto no pierde su naturaleza civil por el hecho de ser ejercitada en un proceso penal".



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

En el presente caso, es patente la analogía existente entre el caso recogido en la Disposición Adicional citada, cuya literalidad en referencia a los arts. 267 y 621 --daños imprudentes y falta de imprudencia grave con resultado de lesiones-- que ha quedado descontextualizado por las posteriores reformas del Cpenal , y el actual supuesto analizado.

5) En análogo sentido se pronunció la Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011 sobre criterios para la unidad de actuación especializada en materia de seguridad vial que es claramente proclive que se acuerde la indemnización por los daños y perjuicios causados derivados del delito del art. 379 Cpenal con independencia del alcance de dicho daño.

Retenemos al respecto el siguiente párrafo :

"...Más enjundia ofrecen los casos constitutivos de daños imprudentes atípicos. La acción civil ex delicto es difícilmente sostenible al no haber infracción penal. La exclusión del resarcimiento de estos daños llevaría, sin embargo, a consecuencias indeseables desde el punto de vista procesal y desde la óptica de la protección de las víctimas de la delincuencia de tráfico. En efecto, carece de sentido que, tras desarrollarse un proceso en que se han depurado los hechos, quede fuera del pronunciamiento judicial una responsabilidad civil de ellos derivada obligando a los perjudicados al llamado "peregrinaje de jurisdicciones".

No puede olvidarse, en este punto, que el "hecho" es único y en el proceso ha quedado constatada la relación causal entre los daños patrimoniales y la conducta delictiva de peligro que está en su origen. Derivándose la responsabilidad civil, conforme al artículo 109 del Código penal , del "hecho" realizado (que trasciende, en su realidad fáctica, los meros elementos típicos de la infracción punible), la solución correcta es la exigencia dentro del propio proceso penal del resarcimiento de estos daños, conclusión que, por otra parte, se ha generalizado en la praxis judicial.

Por tanto, se ejercitará la acción civil interesando las oportunas indemnizaciones cuando el resultado lesivo sea constitutivo de falta de lesiones, de daños imprudentes del artículo 267 y de daños patrimoniales atípicos....".

6) Las objeciones relativas a los obstáculos a la concesión de la condena condicional ex art. 80-2-3º Cpenal o a la conformidad premial de las sentencias que pudieran existir de acordar los pronunciamientos civiles a que hubiese lugar, carecen de toda consistencia porque en el primer caso en la mayoría de los supuestos el pago efectivo sería efectuado por la aseguradora correspondiente en el marco de la póliza suscrita, y en relación al segundo la conformidad del art. 779-5 de la LECriminal , el debate procesal que pudiera existir derivado de la obligación de acordar los pronunciamientos de esta naturaleza, solo se traduciría en una posible prolongación de la instrucción en los términos de los art. 800 y 801 LECriminal , que en todo caso es una solución más ventajosa que la que se deriva de la no fijación de los conceptos indemnizatorios.

7) En efecto, y con esto terminamos, es claro que salvo que el perjudicado se haya reservado la acción civil para ejercerla en esta jurisdicción --ex art. 109-2, lo que no es el caso de autos--, el ejercicio simultáneo de la acción penal y civil es la norma general de nuestro sistema penal.

La exclusión de esta simultaneidad de ejercicio acordada por la autoridad judicial como ha ocurrido en el presente caso, sobre carecer de justificación admisible, provoca una evidente quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva, en la medida que obliga al perjudicado a un peregrinaje jurisdiccional, es decir, a acudir a la jurisdicción civil para solicitar lo que le negó la penal con los consiguientes perjuicios para las personas concernidas, y para el propio sistema





[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

jurisdiccional que se vería también, perjudicado con el incremento de una litigiosidad derivada de las correspondientes demandas de reclamación, cuando podían haberse resuelto en el proceso penal.

En conclusión, procede por las razones expuestas la estimación del recurso del Ministerio Fiscal con la consecuencia de anular la sentencia de apelación la que será sustituida por la que seguida y separadamente se va a pronunciar.

**Sexto.**

De conformidad con el art. 901 LECriminal , procede declarar de oficio las costas del recurso.

**III. FALLO**

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

HABER LUGAR al recurso de casación formalizado por el Ministerio Fiscal contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Girona, Sección IV, de fecha 27 de Octubre de 2016 , la que casamos y anulamos siendo sustituida por la que seguidamente y separadamente se va a dictar, con declaración de oficio de las costas del recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes y la que seguidamente se va a dictar a las partes, y póngase en conocimiento de la Audiencia Provincial de Girona, Sección IV, con devolución de la causa a esta última e interesando acuse de recibo, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gomez Andres Martinez Arrieta Julian Sanchez Melgar Jose Ramon Soriano Soriano Francisco Monterde Ferrer Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Luciano Varela Castro Alberto Jorge Barreiro Antonio del Moral Garcia Andres Palomo Del Arco Ana Maria Ferrer Garcia Pablo Llarena Conde Carlos Granados Perez Perfecto Andres Ibañez Juan Saavedra Ruiz Joaquin Gimenez Garcia

**SEGUNDA SENTENCIA**

En Madrid, a 30 de mayo de 2017.

Esta sala ha visto la causa procedente del Juzgado de lo Penal nº 1 de Girona, Causa nº 1031/2016, seguida por dos presuntos delitos contra la seguridad vial, contra María Cristina, nacida en Barcelona el NUM000 de 1995, con DNI nº NUM001 y contra D. Jon, nacido en Marruecos el NUM002 de 1983, con NIE nº NUM003, se ha dictado sentencia que ha sido casada y anulada por la dictada en el día de la fecha por esta Sala integrada como se expresa.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Joaquín Giménez García.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

##### **Único.**

Se aceptan los de la sentencia recurrida.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

##### **Único.**

Por los razonamientos jurídicos contenidos en el f.jdco. quinto de la sentencia casacional, debemos condenar a María Cristina a que abone al Ayuntamiento de Lloret de Mar la cantidad de 1.605'89 €, importe de los daños causados a una farola.

Se deja para la ejecución de sentencia que previa la llamada al proceso para ser oída a la aseguradora "AXA Seguros" pueda acordarse el pago de la citada indemnización con cargo a dicha aseguradora como obligación derivada del seguro suscrito con el vehículo de la condenada.

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto,

#### **EN NOMBRE DEL REY**

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

CONDENAR al pago por parte de D<sup>a</sup> María Cristina de 1.605'89 € al Ayuntamiento de Lloret de Mar por los daños causados en una farola.

En ejecución de sentencia, y previa la llamada al proceso de "Seguros AXA" para ser oída se pueda acordar el pago de dicha indemnización por parte de dicha aseguradora como obligación derivada del contrato de seguro suscrito.

Se mantienen en sus propios términos los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia no afectados por la presente resolución.

Notifíquese esta resolución a las partes en los mismos términos que la anterior, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Andrés Martínez Arrieta Julián Sánchez Melgar José Ramón Soriano Soriano Francisco Monterde Ferrer Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre Luciano Varela Castro Alberto Jorge Barreiro Antonio del Moral García Andrés Palomo Del Arco Ana María Ferrer García Pablo Llarena Conde Carlos Granados Pérez Perfecto Andrés Ibáñez Juan Saavedra Ruiz Joaquín Giménez García

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.