

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ066710

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 610/2023, de 13 de julio de 2023

Sala de lo Penal

Rec. n.º 5276/2021

SUMARIO:**Delito contra la seguridad del tráfico. Conducción bajo la influencia de drogas. Homicidio por imprudencia grave.**

El delito del artículo 379.2, inciso primero, CP no constituye una infracción meramente formal pues no basta con comprobar a través de la pertinente prueba que el conductor ha ingerido alcohol o alguna otra de las sustancias mencionadas en el mismo, sino que es necesario que se acredite que dicha ingestión ha afectado a la capacidad psicofísica del conductor y, como consecuencia de ello, a la seguridad en el tráfico, que es el bien protegido por dicho delito. La influencia de bebidas alcohólicas constituye un elemento normativo del tipo penal que consecuentemente requiere una valoración del Juez, en la que éste deberá comprobar si en el caso concreto de la conducción estaba afectada por la ingestión del alcohol.

Núcleo de la conducta prohibida que "*mutatis mutandi*" cabe extender al supuesto de consumo de drogas tóxicas. En efecto, frente al tipo administrativo que sanciona al conductor al que se le detecta que ha consumido drogas, con independencia de su proyección en la conducción, cuando se trata del delito del artículo 379.2 deberá exigirse la acreditación de que su ingesta ha provocado una alteración en las facultades psíquicas y físicas, de percepción, reacción y autocontrol.

A diferencia del alcohol, es una máxima de la experiencia técnico-científica que las drogas permanecen en el organismo más tiempo del que duran sus efectos. De tal modo, la simple detección de sustancias tóxicas constituye el indicador de un previo consumo, pero no la prueba suficiente de que sigan produciendo los efectos que les son propios.

Sin la clara y asertiva declaración como hecho probado que los efectos estimulantes, deprimentes, narcóticos o alucinógenos de las sustancias detectadas influyeron en la producción del accidente, alterando las capacidades psicofísicas del recurrente, no cabe su condena como autor de un delito del artículo 379.2 CP.

El Juzgado de lo Penal no realizó ninguna valoración de las circunstancias concurrentes en el momento del accidente, sino que únicamente se limitó a observar que hubo "una maniobra antirreglamentaria" para justificar la imprudencia grave, sin darle la más mínima importancia si quiera a las causas que provocaron esa maniobra. La imprudencia viene integrada por un "elemento psicológico", que consiste en el poder y facultad humana de previsión y que se traduce en la posibilidad de conocer y evitar el evento dañoso. La separación entre la imprudencia grave y la menos grave reside en el valor normativo que otorguemos a la infracción de los deberes de cuidado que se encuentran en la base de la imputación penal del resultado. Resulta difícilmente cuestionable que invadir el carril contrario, haciendo caso omiso a la raya continua que lo prohibía, cuando le precedía en su carril un camión, y transitar en trayectoria recta por el carril invadido hasta colisionar de frente con el vehículo que circulaba correctamente por el mismo, constituye un "continuum" de graves incumplimientos de normas de cuidado. El recurrente desatendió, hasta niveles intolerables, claras, accesibles y fácilmente atendibles normas y señales de tráfico que prohibían específicamente la peligrosa maniobra realizada. No solo cabe trazar una evidente relación causal entre la acción gravemente descuidada y el resultado de muerte sino también una relación de tipo normativa que le hace merecedor del reproche derivado del referido resultado a título de homicidio por imprudencia grave.

PRECEPTOS:

Ley Organica 10/1995 (CP), arts. 142 y 379.2.
RD 1428/2003 (Reglamento General de Circulación), art. 18.

PONENTE:

Don Javier Hernandez Garcia.

Magistrados:

Don JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR
Don ANTONIO DEL MORAL GARCIA
Don CARMEN LAMELA DIAZ
Don LEOPOLDO PUENTE SEGURA
Don JAVIER HERNANDEZ GARCIA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 610/2023

Fecha de sentencia: 13/07/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 5276/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/07/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García

Procedencia: Audiencia Provincial Madrid. Sección Segunda

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: IGC

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 5276/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 610/2023

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Antonio del Moral García

D.ª Carmen Lamela Díaz

D. Leopoldo Puente Segura

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 13 de julio de 2023.

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley número 5276/2021, interpuesto por D. Eutimio representado por el procurador D. Manuel Díaz Alfonso, bajo la dirección letrada de D. Mauro Jordán de la Peña contra la sentencia número 261/2021 de fecha 23 de abril de 2021, y aclarada por auto de 1 de junio de 2021, dictada por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Segunda) que resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia num. 225/2020, de 20 de noviembre de 2020 dictada por el Juzgado de lo Penal num. 3 de Móstoles en la causa PA 307/2019.

Interviene el Ministerio Fiscal y como parte recurrida, D^a. Gracia representada por el procurador D. José Joaquín Núñez Armendariz, bajo la dirección letrada de D. Mauro Jordán de la Peña.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Javier Hernández García.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Instrucción núm. 3 de Navalcarnero incoó Diligencias Previas núm.1145/2017 por delito contra la seguridad del tráfico y delito de homicidio imprudente, contra Eutimio; una vez concluso lo remitió al Juzgado de lo Penal número 3 de Móstoles, (P.A. 307/2019) quien dictó Sentencia en fecha 20 de noviembre de 2020 que contiene los siguientes hechos probados:

"Sobre las 12:15 horas aproximadamente del 02 de octubre de 2017 el acusado Eutimio, nacional de España, mayor de edad por cuanto nacido el NUM000-1976 y sin antecedentes penales, circulaba en el vehículo de su propiedad Toyota Auris matrículaXXM (asegurado en Allianz Seguros) por la carretera M-501 dirección Plasencia cuando a la altura del pk 52,6 (dentro del término municipal de Pelayos de la Presa), circulaba por un tramo recto sin apenas pendiente, por una carretera con buen estado de conservación y rodadura (estando la misma además seca y limpia) y a pesar igualmente de la buena visibilidad y condiciones atmosféricas estando el día despejado, perdió el control del vehículo en un tramo prácticamente recto sin apenas pendiente, por una carretera con buen estado de conservación y rodadura (estando la misma además seca y limpia) y a pesar igualmente de la buena visibilidad y condiciones atmosféricas estando el día despejado, perdió el control del vehículo en un tramo prácticamente recto, de gran anchura, que contaba con arcones y correcta señalización, y en situación de plena visibilidad, sin causa aparente que hubiera podido determinar la mismas, realizando maniobra antirreglamentaria, saliendo de detrás de un camión en lo que podría ser un extraño adelantamiento o una extraña maniobra, pasando la línea continua e invadiendo y circulando directamente por el carril contrario de circulación contra los vehículos que venían por el mismo, colisionando frontalmente con el vehículo Renault Megane matrícula R-....-CY que circulaba correctamente por su carril conducido por su propietaria Montserrat, nacida el NUM001. Tras análisis de sangre realizado después del accidente al acusado resultan dos positivos con unos valores de MDMA (concentración de 182 sobre un cut-off de 15 y 2,6 de incertidumbre) y Benzoilecgonina (concentración 410 sobre un cut-off de 8'0 y 1,6 de incertidumbre) sin que se haya podido determinar la fecha y hora de consumo. Como consecuencia de ello Montserrat resultó con lesiones consistentes externamente heridas externas son hematomas en todo el cuerpo, múltiples laceraciones, fracturas de pelvis derecha, herida abierta en rodilla derecha, múltiples hematomas en rodilla y pierna izquierda, hematoma en ambos muslos y encima del vello púbico, fractura de tibia y peroné, hematoma en mano izquierda, cicatriz de cinturón de seguridad que sale del lado izquierdo, fractura de parrilla costal de la a 8' costilla, piel apergaminada en barbilla. Internamente presentó lesiones consistentes en hematoma en colgajo entre parietal y occipital derecho, fractura de la vértebra cervical completa, cerebelo impactado contra bóveda craneal con hemorragia cerebral, desgarro de vasos a nivel del polígono de willys, fracturas costales 1ª a 8ª costillas derechas y 2º, 3º, 7ª y 8ª costillas izquierdas, hemotórax en lado derecho y lado izquierdo, ruptura de pulmón derecho y grandes desgarros, muy retraído, grandes desgarros del pulmón izquierdo, riñones contundidos y con desgarro en el izquierdo, fractura de tibia y peroné derecha, fractura de pelvis derecha. Por tales lesiones Montserrat sufrió muerte violenta por traumatismo craneo encefálico severo más traumatismo torácico severo más shock hipovolémico. El vehículo Renault Megane Scenic sufrió daños de consideración en el paragolpes delantero, capo, luna delantera y ambas aletas que no han sido pericialmente tasados. Heredera universal de Montserrat es su hija Gracia, quien ha renunciado a la responsabilidad civil que pudiera corresponderle al haber sido indemnizada por la Compañía de Seguros."

Segundo.

Juzgado de lo Penal que dictó el siguiente pronunciamiento:

"QUE DEBO CONDENAR Y CONDENO al acusado, Eutimio, ya circunstanciado, como autor de un DELITO DE HOMICIDIO POR IMPRUDENCIA GRAVE CON USO DE VEHÍCULO A MOTOR DEL ART. 142.1 Prf. 1º y 2º CP, ya definido, a la pena de UN AÑO DE PRISIÓN, e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y a la pena de PRIVACIÓN DEL DERECHO A CONDUCIR VEHÍCULOS A MOTOR Y CICLOMOTOR POR TIEMPO DE UN AÑO , así como al abono de la mitad de las costas de este procedimiento, incluidas la mitad de las costas de la acusación particular.

Que debo ABSOVER Y ABSUELVO a Eutimio del delito de CONDUCCIÓN BAJO LOS EFECTOS DE LAS DROGAS DEL ART. 379.2 CP que le venía siendo imputado por las acusaciones.

Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de APELACIÓN, ante este Juzgado, en el plazo de DIEZ DÍAS a partir del siguiente a su notificación, para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid. Plazo durante el cual se hallarán las actuaciones en esta Secretaría a su disposición."

Tercero.

Contra la anterior sentencia se interpusieron recursos de apelación por las representaciones procesales de Eutimio y de Gracia; dictándose sentencia núm. 261/2021 por Audiencia Provincial de Madrid (Sección 2ª) en fecha 23 de abril de 2021, en el Rollo de Apelación P.A. 541/2021, cuyo Fallo es el siguiente:

"Que ESTIMANDO PARCIALMENTE los recurso de apelación interpuestos contra la sentencia referida, debemos DECLARAR Y DECLARAMOS haber lugar a los mismos y en consecuencia, además de por un delito de homicidio imprudente ya definido, se condena al acusado Eutimio, también como autor de un delito de conducción bajo los efectos de sustancias estupefacientes , con aplicación de la atenuante de dilaciones indebidas, imponiéndosele en total, por los delitos cometidos la pena de 2 años, 6 meses y un día de prisión y 3 años, 6 meses y un día de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores. Además de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena de prisión.

Se declaran de oficio las costas de esta alzada.

Contra la presente sentencia cabe recurso de casación a tramitar conforme a los arts.855 y ss LECrim."

Cuarto.

En fecha 1 de junio de 2021, la Audiencia dictó Auto de Aclaración con la siguiente parte dispositiva:

"HA LUGAR a la aclaración solicitada, por lo que en el fallo de la sentencia dictada en los autos, procede añadir lo siguiente:

"Dicha pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores, comporta en el presente caso, la pérdida de vigencia del permiso o licencia que habilite para la conducción"".

Quinto.

Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por la representación procesal de D. Eutimio 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.

Sexto.

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, el recurrente formalizó el recurso alegando los siguientes motivos de casación:

Motivo Primero.- Al amparo del apartado 1ª del art. 849 de la LECrim, por considerar que se ha infringido precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter y, en concreto el art. 379 del CP en relación con el art. 248.3 de la LOPJ y el art. 142 de la LECrim, ya que la base de la condena se hace mediante la integración del hecho probado con elementos fácticos ubicados en la fundamentación jurídica de la sentencia condenatoria en contra del reo, no respetando los hechos probados. Como refuerzo, en relación con lo anterior, también se denuncia la vulneración del Derecho Fundamental a un proceso con todas las garantías consagrado en el art.24.2 de la CE.

Motivo segundo.- Infracción de ley al amparo del apartado 1º del art. 849 de la LECrim por considerar que se ha infringido el art. 379.2 del CP, en relación con el art. 324.5 que prohíbe expresamente interesar diligencias complementarias cuando no se hubiera hecho uso previo de la solicitud de prórroga de la instrucción.

Motivo tercero.- Infracción de ley al amparo del apartado 1º del art. 849 de la LECrim por considerar que se ha infringido el art. 379.2 del CP, en relación con el art. 792.2 de la LECrim.

Motivo cuarto.- Infracción de ley al amparo del apartado 1º del art. 849 de la LECrim por considerar que, en virtud de un escrupuloso respeto a los hechos que se declaran probados en la sentencia dictada en 1ª instancia por el Juzgado de lo Penal nº 3 de Móstoles, no puede inferirse una condena por un delito de conducción bajo los efectos de sustancias estupefacientes del art. 379 del CP.

Motivo quinto.- Este motivo solo se mantendría y tendría sentido si se produce la libre absolución del delito del art. 379 del CP por esta Excma. Sala. En dicho caso, articularíamos también este motivo por infracción de ley, al amparo del art. 849 de la LECrim, al haberse aplicado indebidamente en el art. 142.1 del CP, pues, los hechos probados solo podrían ser constitutivos de un delito de homicidio imprudente menos grave.

Séptimo.

Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal solicita la inadmisión. La Sala admitió el recurso a trámite quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Octavo.

Evacuado el traslado conferido, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 12 de julio de 2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

CUESTIÓN PREVIA: OBJETO DEL RECURSO Y CONDICIONES DE ADMISIÓN

1. El recurrente, Sr. Eutimio, interpone recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial que, revocando parcialmente la del Juzgado de lo Penal, le condena, también, como autor de un delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas del artículo 379 CP, en los términos interesados por la acusación particular, con las consecuencias penológicas que se precisan.

El recurso se funda en cinco motivos. En todos ellos, el recurrente invoca la infracción de ley, como cauce casacional al abrigo del artículo 849.1º LECrim. Sin embargo, basta echar una ojeada a los respectivos desarrollos argumentales para comprobar cómo una parte sustancial de los gravámenes que se intentan hacer valer carecen de conexión nuclear con el motivo por infracción de ley invocado. Desconexión que supone un grave defecto de formulación que conduce a desestimar, por concurrir clara causa de inadmisión, los motivos afectados.

2. Como es sabido, el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE. Pero sin poder obviar que esta pretensión de tutela también se satisface cuando se obtiene una resolución de inadmisión que impide entrar en el fondo de la cuestión planteada siempre que esta decisión se funde en la existencia de una causa legal que así lo justifique, aplicada razonablemente por el órgano judicial -vid. entre muchas, SSTC 55/1995, 104/1997, 108/2000-. Y ello porque el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho prestacional de configuración legal cuyo ejercicio se supedita a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que, en cada caso, haya establecido el legislador, si bien no podrá fijar obstáculos arbitrarios o caprichosos que impidan la tutela judicial garantizada constitucionalmente - STC 185/1987-.

El derecho a obtener una resolución sobre el fondo rige tanto en el acceso a la primera instancia judicial como en la fase de recurso, resultando ambos estadios exponentes de los contenidos típicos de la tutela judicial efectiva.

Sin embargo, mientras en el acceso a la jurisdicción el principio "pro actione" actúa con toda su intensidad, por lo que las decisiones de inadmisión solo serán conformes con el artículo 24.1 CE cuando no eliminen u obstaculicen injustificadamente el derecho a que un órgano judicial conozca y resuelva la pretensión formulada -vid. SSTC 6/1986, 63/1999-, en la fase de recurso dicho principio pierde intensidad. Y ello porque el derecho a su interposición no nace directamente de la Constitución sino de lo que hayan dispuesto las leyes procesales, correspondiendo al ámbito de libertad del legislador -salvo cuando se trata de la revisión de la sentencia condenatoria- el establecimiento y regulación de los recursos procedentes en cada caso -vid. STC 37/1995-.

Por ello, las resoluciones judiciales que declaren la inadmisión de un recurso, excluyendo el pronunciamiento sobre el fondo en la fase impugnativa del proceso, vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, cuando se funden en una interpretación de la legalidad que proceda estimar como arbitraria o manifiestamente irrazonable - STC 133/2000-, se apoyen en una

causa legal inexistente - SSTC 69/1984, 135/1998, 230/2000-, o, en fin, sean el resultado de un error patente - SSTC 295/2000, 134/2001-.

3. Partiendo de lo anterior, y con relación al régimen de recursos introducido por la Ley 41/2015, que previene el de casación contra las sentencias de las Audiencias Provinciales que resuelven el de apelación interpuesto contra las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Penal, debe recordarse que su admisión está sometida a estrictas condiciones materiales y temporales que lo convierten en una vía reparatoria de marcada naturaleza excepcional, sin que pueda, en modo alguno, ser calificado de tercera instancia.

Dicho recurso es una opción político-legislativa que no viene determinada por el mandato constitucional y convencional de garantizar un recurso efectivo contra la condena pues este viene satisfecho, precisamente, por el recurso de apelación. Esta desconexión con la garantía de la doble instancia, atribuye al legislador una particular libertad configurativa para ajustar el modelo impugnatorio al fin pretendido que, para este recurso, es, exclusivamente, el de fortalecer, al hilo del interés subjetivo afectado por la sentencia de apelación, la función nomofiláctica del Tribunal Supremo respecto a todos los delitos graves y menos graves -vid. STS 666/2022, de 30 de junio-.

Y, precisamente, en uso de dicha facultad, el legislador fijó estrechas condiciones de admisión que convierten esta modalidad de casación en un recurso de naturaleza claramente excepcional. Limitando, por un lado, el espectro de gravámenes sobre los que puede fundarse a los derivados estricta y directamente de la infracción de ley penal sustantiva causada por la sentencia de apelación y, por otro, exigiendo que se identifique una particular relevancia casacional que cualifique el interés de la parte en la reparación normativa pretendida.

Como precisábamos en la STS 85/2022, de 9 de marzo, interpretando el alcance del recurso de casación por la vía del artículo 847 .1. b) LECrim, "la jurisprudencia de esta Sala viene proclamando que el concepto de precepto penal sustantivo contempla exclusivamente las normas que definen los tipos penales u otras disposiciones normativas llamadas a conformar una conducta delictiva (así acontece con las llamadas normas penales en blanco o con aquellas otras disposiciones que fundamentan la presunta vulneración de un precepto contenido en el Código Penal o en una ley especial de dicha naturaleza). Cuando se alude a otra norma del mismo carácter no se piensa en normas penales, sino en normas sustantivas. Quedan así excluidas las disposiciones de carácter procesal. Su trascendencia a efectos casacionales surge solo cuando su transgresión comporta un defecto procesal recogido en los art. 850 y 851 LECrim o cuando quebranta el derecho de la parte a un proceso con todas las garantías o implica infracción de otros preceptos constitucionales (art. 852 LECrim : presunción de inocencia, tutela judicial efectiva, principio de legalidad...). Si interpretásemos el art. 849.1º LECrim como comprensivo de cualquier infracción de la legalidad (procesal, constitucional y no solo la sustantiva), sobrarían todos los demás motivos de casación: habría que eliminar sin contemplaciones los arts. 850 a 852 de la Ley Procesal . El recurso de casación perdería, además, su tradicional naturaleza extraordinaria convertido en un medio de impugnación incluso más amplio y flexible que la apelación".

4. Desde el sentido genuino y funcional de este recurso excepcional y, también, desde las exigencias de racionalización en la gestión del sistema general de recursos y de optimización de la limitada capacidad de respuesta casacional estamos obligados a no resolver por la vía intentada más gravámenes que los que estrictamente se ajusten al único motivo contemplado por la norma y, además, su formulación se ajuste a las otras exigencias de admisión.

5. Y, en el caso, como anticipábamos, buena parte de los motivos formulados plantean serios óbices de admisibilidad. Tanto por desbordar los límites casacionales, introduciendo cuestiones vinculadas al derecho a un proceso con todas las garantías, como por sostenerse sobre gravámenes normativos que carecen de todo interés casacional, sin que identifiquemos, tampoco, un interés subjetivo de reparación derivado de la errónea aplicación de la ley penal sustantiva por parte de los tribunales de instancia.

En esa medida, concurre causa de inadmisión, que se convierte en causa de desestimación, por no fundarse en infracción de ley penal sustantiva, con relación a los motivos: segundo -que denuncia infracción del principio de preclusión de la fase instructora para la práctica de diligencias de investigación-; tercero, que denuncia la vulneración del artículo 792 LECrim que impide la condena en apelación del absuelto por revalorización de la prueba practicada en la instancia; cuarto, que combate la valoración de la prueba realizada por el tribunal de apelación que califica de irracional.

6. En consecuencia, limitaremos nuestro análisis al primero y al quinto de los motivos que denuncian infracción de ley.

ANÁLISIS DEL MOTIVO POR INFRACCIÓN DE LEY

§ Indebida condena en apelación por un delito del artículo de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas del artículo 379.2 CP

7. Como anticipábamos, el recurrente considera que la condena se funda sobre los hechos que declaró probados el Juzgado de lo Penal que, claramente, al parecer del recurrente, impiden la subsunción. Y se queja, también, de que la Audiencia revalore el hecho probado, sin modificarlo, condenándole como autor de un delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas del artículo 379 CP.

El motivo, no obstante, se nutre de otros argumentos que debilitan la genuinidad que reclama el cauce del artículo 849.º 1 LECrim que, como hemos insistido, debe limitarse a cuestionar el juicio de tipicidad a la luz de los hechos que se declaran probados. En particular, el recurrente se queja de que la Audiencia ha utilizado, contradiciendo la doctrina de esta Sala, elementos fácticos ubicados en la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia para revertir el fallo absolutorio.

Y decimos que estas derivas argumentales comprometen la genuinidad del cauce porque si se entendiera que, en efecto, el gravamen sustancial radica en que la Audiencia ha modificado el hecho declarado probado en la instancia fundando sobre este "nuevo hecho" su declaración de condena, este extraordinario recurso de casación no permitiría su reparación pese a que dicha mutación fáctica constituya una grave vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías,

8. Creemos, no obstante, que pese a las adherencias argumentales que alejan el gravamen del motivo por estricta infracción de ley, cabe identificar en su formulación más nuclear los fundamentos que permiten reconducirlo al único cauce que permite su estimación.

En efecto, aunque la recurrente denuncia indebida heterointegración de los hechos declarados probados con datos contra reo dispersos en la fundamentación jurídica, lo cierto es que no logramos identificar en la sentencia recurrida en qué se tradujo.

En puridad, la sentencia de apelación lo que hace, en términos difícilmente inteligibles que colisionan con los límites revisores fijados en el artículo 792 LECrim y con la jurisprudencia convencional y constitucional, es lo contrario a heterointegrar en perjuicio de reo. Se limita a una suerte de "desagregación" del hecho global declarado probado por el Juzgado de lo Penal, descartando el hecho negativo que, inserto, indebidamente, en la fundamentación jurídica, establecía como no suficientemente probado, por albergar dudas, que las drogas tóxicas detectadas en el análisis practicado al recurrente influyeran en la conducción.

La sentencia de apelación desagrega el hecho negativo porque considera que no está suficientemente justificado, pero, en puridad, no afirma o declara probado lo contrario. De manera insólita, y otra vez difícilmente explicable, apunta una simple hipótesis alternativa -que sí podría estar influenciado-, pero no modifica el resto del hecho que se declara probado en la instancia en el correspondiente apartado de la sentencia.

Hasta el punto de afirmarse, sin matices, que es ese hecho del que parte para revertir el fallo absolutorio pues permite identificar los elementos del delito del artículo 379 CP, muy en particular la propia presencia de las sustancias tóxicas en el organismo cuatro horas después de producido el accidente. Lo que se afirma en la sentencia de apelación " es que de los hechos probados la explicación más razonable es justamente que el consumo detectado al conductor del vehículo estaba detrás de lo sucedido".

9. Pues bien, partiendo de lo anterior, es obvia la infracción de ley cometida por la Audiencia. El hecho probado fijado por el Juzgado de lo Penal, aun seccionado por la muy cuestionable intervención correctora de la Audiencia sobre el hecho global, no permite la subsunción en el tipo del artículo 379.2 CP.

Y ello por una razón esencial: la sentencia de apelación no declara probada la influencia de las sustancias tóxicas detectadas en el organismo del recurrente en la conducta viaria que provocó, finalmente, la colisión con el vehículo que transitaba correctamente por su carril, causando el fallecimiento de su conductora.

10. Como es sabido, el tipo del primer inciso del número 2 del artículo 379 CP exige que el consumo de sustancias tóxicas influya o se proyecte en la conducción. El delito del artículo 379.2, inciso primero, CP no constituye una infracción meramente formal pues no basta con comprobar a través de la pertinente prueba que el conductor ha ingerido alcohol o alguna otra de las sustancias mencionadas en el mismo, sino que es necesario que se acredite que dicha ingestión ha afectado a la capacidad psicofísica del conductor y, como consecuencia de ello, a la seguridad en el tráfico, que es el bien protegido por dicho delito.

Como se afirma en la STC 68/2004, con específica referencia al consumo de alcohol " el derecho a la presunción de inocencia experimentaría una vulneración, si por la acreditación de solamente uno de los elementos del delito -la ingesta de sustancias- se presumieran realizados los restantes elementos del mismo, pues el delito no se reduce, entre otras posibilidades típicas, al mero dato de que el conductor haya ingerido alcohol, dado que este supuesto delictivo no consiste en la presencia de un determinado grado de impregnación alcohólica, sino en la conducción de un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas. La influencia de bebidas alcohólicas constituye un elemento normativo del tipo penal que consecuentemente requiere una valoración del Juez, en la que éste deberá comprobar si en el caso concreto de la conducción estaba afectada por la ingestión del alcohol. De modo que, para subsumir el hecho enjuiciado en el tipo penal, no basta comprobar el grado de impregnación alcohólica en el conductor, sino que, aunque resulte acreditada esa circunstancia mediante las pruebas biológicas practicadas con todas las garantías procesales que la Ley exige, es también necesario comprobar su influencia en el conductor; comprobación que naturalmente habrá que realizar el juzgador, ponderando todos los medios de prueba obrantes en autos que reúnan dichas garantías".

Núcleo de la conducta prohibida que " mutatis mutandi" cabe extender al supuesto de consumo de drogas tóxicas. En efecto, frente al tipo administrativo que ex artículos 65 y 67.2 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, sanciona al conductor al que se le detecta que ha consumido drogas, con independencia de su proyección en la conducción

[previsión que ha recibido el aval del Tribunal Constitucional mediante su auto 174/2017 que inadmite la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Vitoria-Gasteiz contra los referidos artículos de la LVMSV], cuando se trata del delito del artículo 379.2 deberá exigirse la acreditación de que su ingesta ha provocado una alteración en las facultades psíquicas y físicas, de percepción, reacción y autocontrol.

11. En el caso, los hechos probados de los que parte la Audiencia se limitan a indicar que en los análisis practicados al hoy recurrente se identificó la presencia de determinadas concentraciones de MDMA y Benzoilecgonina, precisando, al tiempo, que no ha quedado acreditado ni la fecha ni la hora de consumo. La declaración fáctica no contiene mención alguna a la directa influencia de dichas sustancias en la conducta viaria desarrollada ni, tampoco, descripción significativa del estado que presentaba el conductor después de producirse el siniestro.

Es cierto, no obstante, que la conducta viaria supuso un muy grave incumplimiento de las normas objetivas de cuidado, invadiendo el carril contrario, colisionando finalmente con el vehículo que circulaba por dicho carril, ocasionando la muerte de su conductora. Pero, insistimos, los datos que se precisan en el hecho probado son manifiestamente insuficientes para identificar el elemento normativo de la influencia de las drogas tóxicas que reclama el tipo penal del artículo 379.2, inciso primero, CP.

A diferencia del alcohol, es una máxima de la experiencia técnico-científica que las drogas permanecen en el organismo más tiempo del que duran sus efectos. De tal modo, la simple detección de sustancias tóxicas constituye el indicador de un previo consumo, pero no la prueba suficiente de que sigan produciendo los efectos que les son propios.

12. Sin la clara y asertiva declaración como hecho probado que los efectos estimulantes, deprimentes, narcóticos o alucinógenos de las sustancias detectadas influyeron en la producción del accidente, alterando las capacidades psicofísicas del recurrente, no cabe su condena como autor de un delito del artículo 379.2 CP.

Y, desde luego, ni la sentencia de instancia ni la de apelación lo declaran probado.

En consecuencia, con estimación del motivo, la condena de apelación debe dejarse sin efecto.

§ Indebida condena por un delito de homicidio por imprudencia grave del artículo 142 CP

13. El motivo cuestiona el juicio de tipicidad. Al parecer del recurrente, los hechos probados solo podrían ser constitutivos de un delito de homicidio imprudente menos grave. La transferencia de categorías normativas entre la norma penal y la administrativa obliga, en el caso, a tomar en cuenta que los propios agentes de la Guardia Civil consignaron en el informe en el que se ratificaron en el juicio que la infracción cometida por el recurrente era la contenida en el art. 18 del Reglamento General de Circulación, que incluye "... Conducir un vehículo sin mantener la atención permanente en la conducción...". Incumplimiento que, en el caso, vino motivado por la somnolencia que afectó al recurrente. En puridad, el accidente se desencadenó porque, "sin causa aparente, conduciendo sin rebasar los límites de velocidad, de repente, sin tener conciencia de ello, se va desviando hacia la izquierda, rebasando la línea continua y colisionando con el vehículo de la fallecida" (sic). Insiste el recurrente, que el Juzgado de lo Penal no realizó ninguna valoración de las circunstancias concurrentes en el momento del accidente, sino que únicamente se limitó a observar que hubo "una maniobra antirreglamentaria" para justificar la imprudencia grave, sin darle la más mínima importancia si quiera a las causas que provocaron esa maniobra, pues, como queda reflejado en la sentencia, se desconocen. La imprudencia viene integrada por un "elemento psicológico", que consiste en el poder y facultad humana de previsión y que se traduce en la posibilidad de conocer y evitar el evento dañoso. El conducir cansado ni se trata de un riesgo que de forma evidente y objetiva se asocie "ex ante" a una probabilidad extraordinariamente elevada de colisión ni se trata de una conducta que socialmente se valore como un abandono de las elementales precauciones en la circulación. Dicho de otro modo, de igual forma que la conducción a altísima velocidad, bajo la influencia relevante del alcohol o sin atender señales de tráfico que obligan a detener o ceder la preferencia (por citar algunos ejemplos) se asocian inmediatamente con un abandono de las más elementales precauciones, con la creación de un riesgo potencial extraordinariamente elevado y con una conducción objetivamente incompatible con la seguridad del resto de usuarios de la vía, no puede decirse lo mismo de la somnolencia o de la mera distracción. El propio Juzgado de lo Penal hace constar expresamente en su sentencia que "se puede conjeturar si se durmió, si estaba con el teléfono móvil, con la radio, con papeles de trabajo", es decir, que a pesar de que no tener certeza sobre el motivo por el cual el coche del recurrente invadió el carril contrario, se decide calificar la imprudencia como grave. Considera el recurrente que esta actuación deviene contraria al principio "in dubio pro reo", pues, a pesar de tener dudas, se opta por la tipificación más perjudicial. La jurisprudencia reserva la imprudencia grave a los casos donde resulta patente ese desprecio manifiesto hacia las normas de cautela como, por ejemplo, casos de conducción a una velocidad extrema, casos de conducción infringiendo gravemente señales de tráfico -es decir, situaciones donde los sujetos son conscientes del riesgo creado y aun así realizan la conducta aceptando las previsibles consecuencias- pero no por el simple hecho de que una persona, de forma totalmente involuntaria, pierda el control de su vehículo e invada el carril contrario como consecuencia de quedarse dormido.

Lo anterior, obliga, al parecer del recurrente, a dejar sin efecto la condena como autor de un delito de homicidio por imprudencia grave, procediendo su condena como autor de un delito de homicidio por imprudencia menos grave.

14. El motivo no puede prosperar.

Entre otras razones, porque se formula separándose del estrecho cauce casacional utilizado. Como es sabido, el motivo por infracción de ley penal sustantiva obliga a partir de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida. Estos constituyen el primer y fundamental elemento de la precomprensión necesaria para la identificación e interpretación de la norma aplicable al caso, delimitando el campo de juego en el que puede operar el motivo por infracción de ley. Que, por ello, no puede utilizarse para pretender reelaborarlos o ajustarlos a la pretensión absolutoria que se formula.

15. Y lo cierto es que el hecho probado en momento alguno identifica la somnolencia como causa de la acción.

El que no se haya determinado la causa del comportamiento viario que se describe no implica que deba presumirse, sin ningún tipo de apoyatura probatoria, la presencia de cualesquiera factores causales hipotéticos - como, por ejemplo, un episodio de narcolepsia, de epilepsia, de hipoglucemia, de infarto cerebral, etc,- que impidan reconocer dicha conducta como una acción humana jurídicamente relevante.

La ausencia de causa precisa que explique la conducta lo que nos dice, al tiempo, es que no hay otra causa alternativa o distinta al propio incumplimiento consciente de las normas de cuidado que se describe con precisión en los hechos probados.

Y llegados a este punto, debe recordarse que la separación entre la imprudencia grave y la menos grave reside en el valor normativo que otorguemos a la infracción de los deberes de cuidado que se encuentran en la base de la imputación penal del resultado.

La mayor o menor gravedad de la conducta reclama tomar en cuenta tanto aspectos cuantitativos como cualitativos, referidos, por ejemplo, al número de deberes que se infringen; a la relevancia, en términos causales, entre infracción y resultado; a la mayor o menor disculpabilidad social de los mandatos que se desconocen; y, muy en particular, a la capacidad del sujeto activo para ajustar su comportamiento a las reglas de cuidado social o normativamente impuestas.

16. En el caso, los hechos declarados probados permiten identificar una muy grave infracción de normas de cuidado básicas y accesibles que comportó un muy significativo incremento del riesgo viario, hasta el punto de explicar el resultado de muerte como concreción de dicho riesgo. Sin que, de contrario, se haya acreditado ningún factor que impidiera al hoy recurrente su adecuado cumplimiento.

Resulta difícilmente cuestionable que invadir el carril contrario, haciendo caso omiso a la raya continua que lo prohibía, cuando le precedía en su carril un camión, y transitar en trayectoria recta por el carril invadido hasta colisionar de frente con el vehículo que circulaba correctamente por el mismo, constituye un "continuum" de graves incumplimientos de normas de cuidado.

El recurrente desatendió, hasta niveles intolerables, claras, accesibles y fácilmente atendibles normas y señales de tráfico que prohibían específicamente la peligrosa maniobra realizada.

No solo cabe trazar una evidente relación causal entre la acción gravemente descuidada y el resultado de muerte sino también una relación de tipo normativa que le hace merecedor del reproche derivado del referido resultado a título de homicidio por imprudencia grave.

CLÁUSULA DE COSTAS

17. Tal como previene el artículo 901 LECrim, procede declarar de oficio las costas de este recurso.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Haber lugar, parcialmente, al recurso de casación interpuesto por la representación del Sr. Eutimio contra la sentencia de 23 de abril de 2021 de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 2ª), cuya resolución casamos y anulamos, declarando la firmeza de la sentencia del Juzgado de lo Penal que fue en su día revocada por la sentencia ahora anulada.

Declaramos de oficio las costas de esta alzada

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la presente no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

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.