

DR 08 22

Derecho penal, tema número 8, homicidio frustrado, caso práctico. Homicidio frustrado, caso práctico. Nos vamos a ocupar de un supuesto de homicidio frustrado, pese a que el abogado defensor pretendía la aplicación de la atenuante cuarta del artículo noveno del código penal preterintencionalidad para un delito de lesiones y no homicidio frustrado.

Por favor, lean uno de ustedes este resumen de los hechos. Sí. El procesado y la víctima, chatarreros, discutían en un bar por cuestiones profesionales.

Salieron a la calle y el procesado propinó un fuerte puñetazo a la víctima, derribándole al suelo, lo que le produjo pérdida del conocimiento. Inconsciente la víctima, el procesado le cogió por el cuello de la chaqueta y le arrastró hasta un terraplén próximo, con una profundidad de algo más de tres metros y casi vertical. Una vez allí, precipitó a la víctima con intención de matarla.

La víctima no falleció, aunque estuvo en estado de coma durante un mes hasta que fue trepanado, logrando curar de las lesiones tras 71 días de asistencia facultativa, quedando sin defecto ni deformidad. También hay que hacer constar que ambos se encontraban en cierto estado de embriaguez, aunque no era total. La audiencia condenó por un delito de homicidio del artículo 407 del Código Penal, en grado de tentativa, y apreciando la atenuante de embriaguez del número segundo del artículo noveno del mismo código, a la pena de seis años y un día de prisión mayor, así como la indemnización de 30.000 pesetas a la víctima.

Bueno, en realidad no lo mató y solamente le causó unas lesiones de las que curó perfectamente sin que le quedase secuela alguna. No hubiera sido más correcto castigar por un delito de lesiones graves? Es más, como causa lesiones más graves de las que parece deseaba el autor, podría habersele aplicado la atenuante cuarta del artículo noveno, como pretendía el abogado defensor. La sentencia fue recurrida ante el Tribunal Supremo por la defensa con esos argumentos poco más o menos.

No debemos olvidar que el procesado tenía intención de matar, no de causar lesiones. Quería cometer un homicidio y no unas lesiones. Lo importante es la intención, es decir, el bien jurídico que el autor quiere lesionar.

El Tribunal Supremo, con buen criterio, confirmó la sentencia dictada por la audiencia, es decir, homicidio en grado de frustración. Bien, pero ¿por qué en grado de frustración y no de tentativa? Sencillamente porque se dan los requisitos del párrafo segundo del artículo tercero del Código Penal. ¿Quiere leerlo uno de ustedes? Yo lo leeré.

Dice así. Hay delito frustrado cuando el culpable practica todos los actos de ejecución que deberían producir como resultado el delito y, sin embargo, no lo producen por causas independientes de la voluntad de la gente. En efecto, lanza a la víctima que ya se encontraba inconsciente desde más de tres metros de altura, lo que puede ser suficiente para causarle la muerte.

O sea, ha realizado todos los actos. Sí, así es. Pues para la tentativa no hay que realizar todos los actos, sino simplemente dar comienzo a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores y no practicarlos todos.

Aquí se han realizado todos. Luego queda claro que la solución es correcta, homicidio en grado de frustración. ¿Y por qué la pena de prisión mayor? La solución parece fácil.

Tengamos en cuenta que la pena para el homicidio es de reclusión menor. Conforme al artículo 51 del Código Penal, la pena para el delito frustrado es la inmediata inferior de la que correspondería al delito consumado. Por tanto, sería prisión mayor cuya duración es de seis años y un día a doce años.

¿Por qué solamente seis años y un día? Simplemente porque entra también en juego la atenuante de embriaguez que, conforme a la regla primera del artículo 61, cuando en el hecho concurriere sólo alguna circunstancia atenuante, impondrán la pena en su grado mínimo. De ahí que se ponga la pena de prisión mayor en su grado mínimo. En efecto, Martínez, así es.

¿Y cabe aplicar la atenuante de preterincidentalidad en algún caso como este? No. Cuando la intención del autor es matar y no lo consigue, causando lesiones más o menos graves o sin causar lesiones, no es posible. Habrá un delito en grado de frustración o tentativa o un delito imposible.

La intención de matar no es graduable. O se quiere o no se quiere matar. A mí se me ocurre preguntar si es posible estimar la atenuante de preterintencionalidad si el autor hubiera pretendido simplemente causar unas lesiones leves, pensando que la víctima iba a caer rodando por el terraplén y que solamente iba a sufrir magulladuras.

Por supuesto que nunca hubiera tenido intención de matar. Sin embargo, ya hemos visto que causó lesiones graves. Mire, la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha venido pronunciando en contra, tal vez por considerar las lesiones como un delito de resultado, o en atención a que difícilmente se puede calcular el querer cometer unas lesiones que duren 15, 20, 45 días.

Sin embargo, debe apreciarse la preterintencionalidad en aquellos casos que se aprecia sin lugar a duda que el autor no quiso ocasionar lesiones tan graves como las que realmente se produjeron. No cabe duda que a veces es posible determinar esa intención por la forma de ejecución, medios empleados... La jurisprudencia moderna es más abierta que la antigua en cuanto a la estimación de esta atenuante, aunque no hay que olvidar las dificultades que se plantean en la práctica en la mayoría de los casos. Tampoco debe ser nada fácil conocer en la mayoría de los casos, y siempre que el autor lo niegue, cuál ha sido su intención.

Puede haber querido matar, pero al no conseguirlo y ocasionar solamente lesiones, lo que normalmente le supondrá una pena menor, puede decir que su intención no era matar. En efecto, en materia de prueba la situación es de difícil solución en muchos casos. Pregunto yo ahora, ¿qué hubiera ocurrido si la intención del procesado no hubiera sido matar, sino

simplemente lesionar, pero hubiera sobrevenido la muerte? Pensemos que su idea fue la de darle una paliza, pero pensó que arrojándole por el terraplén terminaba antes y que posiblemente se rompería algún hueso, además de otras heridas y magulladuras.

Sin embargo, muere. ¿Cabría aquí la pretraintencionalidad, ya que ha ocasionado un daño más grave que el querido? La situación ahora es distinta. Tampoco es aplicable la citada atenuante.

La circunstancia cuarta del artículo noveno dice la de no haber tenido el delincuente intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo. Sin embargo, aquí nos encontramos ante dos delitos distintos, lesiones y homicidio. No obstante, el Tribunal Supremo la estima cuando la muerte recae en persona distinta, o sea, que hay un error en la persona.

Considera que en estos supuestos en los que queriendo lesionar se mata, pero a persona distinta de la que se quería ofender, se comete un homicidio culposo, pero que al no haber tenido el sujeto intención de matar, hay que estimar la atenuante cuarta del artículo noveno del Código Penal, pretraintencionalidad. La solución no es correcta, ya que entra en juego el artículo 50. Por favor, léalo uno de ustedes, aunque solamente el primer párrafo.

Sí. En los casos en que el delito ejecutado fuere distinto del que se había propuesto ejecutar el culpable, se impondrá a éste la pena correspondiente al delito de menor gravedad en su grado máximo. Así las cosas, la solución correcta sería aplicar la pena correspondiente al delito de menor gravedad, en este caso lesiones, en su grado máximo, en atención a lo que dispone ese párrafo primero del artículo 50 del Código Penal.

¿Cómo se sabía que el autor tenía intención de matar? Lea usted mismo, por favor, parte de este considerando de la sentencia que venimos comentando, en lo que considere más importante. La sentencia es de 23 de enero de 1970 y los hechos ocurrieron en julio de 1968. Que el ánimo homicida puede surgir y exteriorizarse en el mismo momento de la agresión, si los actos agresivos o del ataque en la contienda, en relación con el estado y situación de los contendientes, sea de tal eficacia que en muchas de las veces que en situaciones análogas se produjesen, ocasionarían la muerte.

Y como en el caso contemplado, el procesado le propinó un fuerte puñetazo que le hizo caer al suelo con pérdida de conocimiento y en tal estado, con la natural y absoluta indefensión de su oponente, lo arrastró hasta el borde de un terraplén, precipitándolo por allí con el propósito de quitarle la vida, es indudable que estas circunstancias que rodean el suceso, ponen al descubierto el designio de matar, pues por el estado inconsciente de la víctima y el lugar peligroso por el que lo lanzó, terraplén de muy acentuada inclinación y muy irregular por las piedras y grietas allí existentes, era muy previsible que se ocasionara la apetecida muerte. Gracias, Ruiz. Tengan ustedes en cuenta que este considerando, bueno, la sentencia en suma, se redacta después de un largo proceso en donde es muy importante el testimonio del procesado, la víctima, testigos, con lo que se llega a la conclusión de que la intención del procesado era la de causar la muerte al que solamente resultó lesionado.

Para terminar, quiero recordar que no es posible apreciar la atenuante cuarta del artículo noveno, preterintencionalidad, cuando con intención de matar se causan lesiones, y a la inversa, cuando con intención de lesionar se ocasiona la muerte. En el primer caso estaremos ante un delito en grado de frustración o tentativa, o un delito imposible. En el segundo, ante un delito distinto, por lo que habrá que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo primero del Código Penal, párrafo tercero, en relación con el artículo 50.