



SENTENCIA Nº 194/21

\*\*\*\*\*

*Ilustrísimos Sres.*

*Presidente*

*D. Pedro Molero Gómez*

*Magistrados*

*D. Manuel Sánchez Aguilar.*

*D. Ernesto Manzano Moreno.*

\*\*\*\*\*

En Málaga a 30 de abril de dos mil veintiuno.

Vistos, en juicio oral y público, por la Sección Octava de esta Audiencia Provincial, los autos de Sumario número 28/19 procedentes del Juzgado de instrucción número trece de Málaga seguidos para el enjuiciamiento de los delitos de homicidio intentado, lesiones y amenazas contra los procesados [REDACTED] mayor de edad, en situación de libertad provisional, cuyas circunstancias personales constan en autos en los que ha estado representado por el Procurador Sr. Miguel Angel Ortega Gil y defendido por la Letrada Sra. Cecilia Pérez Raya y contra [REDACTED], mayor de edad cuyas circunstancias personales constan en autos en los que ha estado representado por la Procuradora Sra. Francisca Carabantes Ortega y defendido por el Letrado Sr. Héctor González Izquierdo.

Han sido partes acusadora el Ministerio Fiscal en la representación que la Ley le confiere, y [REDACTED] defendido por el letrado Sr. Fernando Quesada Peral y representado por la Procuradora Sra. Virginia Moyano Pérez.

Han sido parte como responsables civiles 1.- GES SEGUROS Y REASEGUROS asistida del letrado José María Fajardo Ureña y representada por la procuradora Sra. Carmen Mayor Morente; 2.- AYUNTAMIENTO DE MALAGA defendido por el letrado Sr. Sergio Verdier Hernández y representado por la procuradora Aurelia Berbel Cascales y representando por la procuradora Aurelia Berbel Cascales. 3.- SEGURCAIXA ADESLAS S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS defendida por el letrado Sr. Javier García López de la Serrana y representado por la Procuradora Sra. María del Carmen Miguel Sánchez y 4.- C.D. EL PALO que no se personó en la causa tras su emplazamiento.

Fue ponente Don Manuel Sánchez Aguilar, que expresa el parecer de los Iltrmos. Sres. que componen esta Sección.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Las presentes actuaciones se incoaron en virtud de atestado del Cuerpo Nacional de Policía de Málaga, practicándose en trámite de Diligencias Previas las actuaciones que se estimaron pertinentes para el esclarecimiento de los hechos denunciados, incoándose más tarde Sumario Ordinario por delito, y seguidos los trámites procesales oportunos, recibida declaración indagatoria a los procesados, se dictó auto de conclusión del sumario, y se remitió a la Audiencia Provincial de Málaga.

**SEGUNDO.-** Tramitada inicialmente por la sección segunda, tras la fase intermedia, fue repartida la causa a esta Sección Octava, donde tuvo entrada el trece de noviembre de 2019, abriéndose trámite para calificación de las partes.

En el escrito de calificación del Fiscal se ejerce la acción penal por un delito de amenazas del art. 169.2 C.P., un delito de asesinato en grado de tentativa de los arts.

138.1, 139.1.1º, 16 y 62 C.P., y un delito de lesiones con instrumento peligroso del art. 148. 1º en relación al art. 147.1 C.P..

Del delito de amenazas considera autor el procesado [REDACTED] del delito de asesinato en grado de tentativa reputa autores a ambos procesados, y del delito de lesiones con instrumento peligroso es autor el procesado [REDACTED] conforme a los arts. 27 y 28 C.P.

Pide para el procesado [REDACTED] por el delito de amenazas la pena de dos años de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación a [REDACTED] y a su domicilio a distancia inferior a mil metros, así como de comunicación con el mismo por cualquier medio durante cinco años; por el delito de asesinato en grado de tentativa la pena de doce años de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación a [REDACTED] y a su domicilio a distancia inferior a mil metros, así como de comunicación con el mismo por cualquier medio durante diez años.

Para el procesado [REDACTED] por el delito de asesinato en grado de tentativa pide la pena de doce años de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación a [REDACTED] y a su domicilio a distancia inferior a mil metros, así como de comunicación con el mismo por cualquier medio durante diez años y por el delito de lesiones con instrumento peligroso la pena de cuatro años de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación a [REDACTED] y a su domicilio a distancia inferior a mil metros, así como de comunicación con el mismo por cualquier medio durante cinco años.

Pide una indemnización para [REDACTED] en 15380 euros por las lesiones y cincuenta mil euros por las secuelas. Para [REDACTED] pide 849 euros por la lesión y 6300 euros por la secuela.

Reputa responsables civiles subsidiarios el C.D. El Palo con la responsabilidad directa de las compañías aseguradoras Ges Seguros. Retiró la acción civil que venía ejercitando provisionalmente contra el Excmo Ayuntamiento de Málaga y SegurCaixa Adesias S.A. de Seguros y Reaseguros.

La acusación particular calificó los hechos como delito de amenazas del artículo 169.2 del Código Penal y delito de asesinato en grado de tentativa de los artículos 138.1, 139.1.1º, 16 y 62 del Código Penal.

Reputó a ambos procesados autores del delito de asesinato en grado de tentativa, mientras que el procesado [REDACTED] es autor de un delito de amenazas. Pidió las siguientes penas 1) Al procesado [REDACTED] por el delito de asesinato en grado de tentativa la pena de doce años de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación al perjudicado a su domicilio a una distancia no inferior a mil metros, así como a comunicarse con el mismo por cualquier medio durante diez años. Por el delito de amenazas la pena de dos años de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación al perjudicado a su domicilio a una distancia no inferior a mil metros, así como a comunicarse con el mismo por cualquier medio durante cinco años. Costas incluidas las de las acusaciones particulares.

2) Al procesado [REDACTED] por el delito de asesinato en grado de tentativa la pena de doce años de prisión, con inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación al perjudicado a su domicilio a una distancia no inferior a



mil metros, así como a comunicarse con el mismo por cualquier medio durante diez años. Costas incluidas las de las acusaciones particulares.

En cuanto a responsabilidad civil, solicita que ambos procesados abonen a [REDACTED] la cantidad de dieciséis mil euros (16.000 ) por las lesiones sufridas y la cantidad de sesenta mil euros (60.000) por las secuelas y perjuicios morales, e igualmente de dicha obligación responderán subsidiariamente el Club Deportivo el Palo y el Excmo Ayuntamiento de Málaga y directamente las entidades aseguradoras Ges Seguros y SegurCaixa Adeslas S.A. conforme a lo dispuesto en el artículo 117 y 120 del Código Penal. Tales cantidades devengarán el interés legal de acuerdo con el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por su parte la defensa del procesado [REDACTED] solicitó su libre absolución. La defensa de [REDACTED] calificó los hechos como delito lesiones del artículo 148 (por las lesiones causadas con dolo eventual a [REDACTED] y delito del artículo 152 (por las causadas de modo imprudente a [REDACTED], de los que es autor [REDACTED] concurriendo las atenuantes de confesión del hecho, de dilaciones indebidas, de reparación del daño y de toxicomanía, lo que determinará la aplicación de la pena prevista para el tipo reducida en dos grados.

### HECHOS PROBADOS

De la apreciación conjunta de las pruebas practicadas en el acto del juicio, resultan probados, y así se declaran, los siguientes hechos:

**PRIMERO.-** A las 20 horas del día 20 de marzo de 2016 se disputó en el campo de fútbol de la barriada del Palo de esta capital ( campo de San Ignacio) un encuentro de Tercera Regional entre el equipo de C.D. El Palo B y el equipo de Alhaurin de la Torre C.F.

Durante el encuentro se produjeron varios encontronazos entre el procesado [REDACTED] capitán del equipo del Palo, jugando con el dorsal número. 4 y [REDACTED] capitán del equipo de Alhaurin, que jugaba asimismo con el número 4 de su equipo.

[REDACTED] tuvo una actitud desmedida de agresividad hacia [REDACTED] a quien amenazó de muerte en varias ocasiones, con frases como " te voy a matar, ¿ves los minutos?, cuando pasen los minutos te mato, nos vamos a ver fuera, te esperaré". [REDACTED] a balón parado, se dirigió a [REDACTED] en el minuto 61 derribándole cuando no estaba en posesión del balón, siendo amonestado con tarjeta amarilla y sustituido poco después por otro jugador.

**SEGUNDO.-** La sustitución aumentó si cabe el enfado de [REDACTED] que recriminó al entrenador el cambio. Se quitó la camiseta oficial, saliendo del campo con una térmica y se dirigió a una zona de la grada donde habló con varios animadores de su equipo, y desde allí fue hasta la entrada de vestuarios situada en la esquina del terreno de juego, cerca de las gradas. Desde esta zona continuó diciendo a voz en grito que tenía que rajar al jugador número cuatro del equipo contrario y que ya lo pillaría al finalizar el encuentro.

**TERCERO.-** [REDACTED] tercer portero suplente del C.D. El Palo B , que no había sido convocado para ese encuentro, y que se encontraba en la grada, se aproximó a [REDACTED] Ambos se pusieron de acuerdo para dar muerte a [REDACTED] una vez finalizara el partido. Ante la agresividad verbal que manifestaban ambos compañeros, dos técnicos del C.D. El Palo B se acercaron a ellos con la intención de calmarlos.

**CUARTO.-** Al final del encuentro, los técnicos del F.C. El Palo permitieron a [REDACTED] y [REDACTED] que saltaran al campo del juego para celebrar la victoria con su equipo. [REDACTED] entró en el campo, siendo seguido de cerca por [REDACTED]. En ese momento [REDACTED] se encontraba felicitando por su victoria al entrenador del C.D. El Palo B. [REDACTED] a la carrera, se acercó a [REDACTED] por su espalda. Llegado a su altura le pasó su brazo por el cuello con el objeto de inmovilizarlo. [REDACTED] que corría en la misma dirección siguiendo a [REDACTED] tras zafarse del agarrón intentado por [REDACTED] que pretendía retenerlo, al llegar a la altura de [REDACTED] que intentaba soltarse sin éxito de la maniobra inmovilizadora a la que era sometido por [REDACTED] con una navaja de hoja cortante, de 1,5 cms de ancho y al menos 10 cms de largo, que empuñaba en la mano, apuñaló a [REDACTED] en la zona del hemitorax izquierdo, al tiempo que los tres eran rodeados por otras personas que habían estado cerca de los procesados en la grada y que igualmente saltaron al campo.

**QUINTO.** Al llegar [REDACTED] a la altura de [REDACTED] para sujetarlo, este seguía agresivo, por lo que intentó zafarse de la sujeción a la que se veía sometido, hiriendo a [REDACTED] en el mulso con el objeto cortante que este portaba en la mano, sin que [REDACTED] se percatara de ello en este momento.

**SEXTO.** [REDACTED] acompañado de otros jugadores de su equipo se trasladó por su propio pie a la zona de vestuarios, donde perdió el conocimiento cayendo al suelo, teniendo que ser trasladado de urgencias al Hospital Carlos Haya.

**SEPTIMO.-** Se iniciaron diligencias policiales para el esclarecimiento de los hechos, tras personarse agentes de policía sobre las 23 horas del mismo día en el recinto en el que se había desarrollado el partido.

[REDACTED] cuando acompañaba a [REDACTED] que estaba siendo atendido de sus heridas en un centro médico, mando un whatsapp a [REDACTED] a las 9 horas del día 21 de marzo, preguntándole por lo sucedido, respondiendo este que se le había ido la cabeza y que estaba muy arrepentido. [REDACTED] le comunicó que la Policía, que investigaba los hechos, quería hablar con él, aconsejándole que se presentara ante la policía, contestando este que se dirigía a Ronda y que antes tenía que hablar con su abogado.

Acto seguido [REDACTED] recibió una llamada de [REDACTED] en el que le pedía disculpas por la herida en la pierna, mostrándose arrepentido. [REDACTED] puso este hecho en conocimiento de los agentes que investigaban el caso. En este momento la investigación policial había interrogado a varios testigos presenciales e identificado a [REDACTED] como uno de los autores de la agresión.

**OCTAVO.-** [REDACTED] resultó con un corte en el muslo izquierdo, de unos cinco centímetros y bordes irregulares, para cuya curación precisó de sutura de herida con posterior retirada de puntos. Tardó en curar 14 días de los que 7 estuvo impedido para sus ocupaciones habituales. Le quedó secuela consistente en cicatriz en cara externa del muslo superior derecho de 4 cm de longitud por 0,5 mm de anchura, con un perjuicio estético moderado que el informe médico forense fija en cinco puntos.

**NOVENO.--** [REDACTED] resultó con herida que afectó a la pared del ventrículo izquierdo y originó taponamiento cardíaco, con parada cardiorespiratoria de la que se recuperó tras maniobras de reanimación. De no haber recibido intervención médico quirúrgica urgente



hubiera fallecido.

Tuvo que ser intervenido de urgencia, con control posterior en consultas externas de cirugía cardiovascular. Presentó sintomatología psiquiátrica secundaria a estrés agudo. Trastorno por estrés postraumático. Dolencias que tuvieron que ser tratadas en consultas de psiquiatría.

Ha tardado en curar 200 días durante los que ha estado impedido para sus ocupaciones habituales, 9 de ellos de hospitalización.

Como secuelas han quedado material de osteosíntesis en esternón, secuela de traumatismo cardíaco sin insuficiencia cardíaca, cicatriz quirúrgica de 22 cm de esternotomía hipertrófica en algunas zonas con anchura máxima de 0,8 mm. Presenta además dos cicatrices de 2 cm de longitud cada una en cara anterior de tórax, y además perjuicio moral por pérdida de calidad de vida dado que ha perdido la posibilidad de llevar a cabo actividades específicas de especial trascendencia en su vida personal. Precisa valoraciones periódicas de su estado cardiológico pues la cicatriz en pericardio y miocardio es susceptible de provocar arritmias cardíacas, dilataciones aneurismas con posibilidad de formación de trombos y adherencias pericárdicas que pueden ocasionar pericarditis constrictiva e insuficiencia cardíaca.

**DECIMO.-** El campo de fútbol San Ignacio es propiedad del Excmo Ayuntamiento de Málaga y es utilizado por el CD El Palo con conocimiento de la Administración Municipal sin que medie acuerdo formal alguno. El C.D. El Palo tiene concertada póliza de seguro con la compañía Ges y el Excmo Ayuntamiento de Málaga tiene concertada póliza de seguro con la compañía SegurCaixa Adeslas S.A. de Seguros y Reaseguros. No consta que se adoptara medida alguna para prevenir la existencia de situaciones de violencia en el campo.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los hechos declarados probados integran un delito de asesinato en grado de tentativa de los arts. 138.1, 139.1.1º, 16 y 62 C.P. por las causadas a [REDACTED]

La alevosía que concurre en la muerte se aprecia a partir del ataque traicionero, en cuanto sorpresivo, entre dos, perpetrado de tal forma que, por uno de los autores, se reduce a la víctima, estando esta desprevenida, por la espalda, para facilitar al otro el ataque con el arma, dirigida a causar la muerte.

Integran un delito de lesiones con instrumento peligroso del art. 148. 1º en relación al art. 147.1 C.P. por las causadas a [REDACTED]

No integran un delito de amenazas del art. 169.2 C.P. por las expresiones de muerte proferidas a [REDACTED] en el transcurso del partido.

Las pruebas esenciales sobre las que cabe articular tanto el relato fáctico de los escritos de acusación del Ministerio Fiscal y la Acusación Particular como la culpabilidad de los procesados han sido fundamentalmente las siguientes: 1).- La documental llevada al plenario, en especial, la grabación relativa a la acción homicida que ha sido visualizada y sometida a contradicción en el juicio. Grabación a la que ninguna de las partes ha efectuado reparo alguno de autenticidad ni de ilicitud respecto a su obtención e incorporación al plenario. 2).- El muy abundante número de testificales depuestas en el juicio, referidas tanto a las reiteradas amenazas de muerte proferidas por el procesado [REDACTED] a la víctima como respecto al apuñalamiento de esta por [REDACTED] 3).- La pericial médico-forense centrada en las lesiones sufridas por las

víctimas, la toxicológica centrada en la capacidad intelectual y volitiva del procesado [REDACTED] y la pericial de la Brigada Provincial de Policía Científica que estudia el arma homicida, depuestas por sus respectivos peritos en el juicio ratificando sus anteriores informes escritos.

Pruebas que han desvirtuado las manifestaciones de ambos procesados.

**SEGUNDO.** Las expresiones de muerte que [REDACTED] dirige a [REDACTED] estando en el campo de juego durante el curso del partido es un hecho sobre el que no hay disenso. [REDACTED] declara que considera normales en el curso de un partido este tipo de expresiones, a pesar de la extrema virulencia que alcanzaron en este partido – en el que ambos equipos se jugaban el campeonato- y no llegó a sentir temor por las expresiones de muerte que le dirigía [REDACTED]. Todos los jugadores y técnicos interrogados consideran normal, amenazas, insultos, pequeños contactos físicos, en el desarrollo de este tipo de encuentros.

Respecto a las proferidas desde la zona exterior del campo, una vez que [REDACTED] es expulsado, no queda claro al tribunal si [REDACTED] llegó a escucharlas, pues ninguna pregunta se le hizo sobre el particular. En el presente caso el comportamiento del procesado [REDACTED] es especialmente rechazable, pues mantuvo su rivalidad con [REDACTED] una vez sustituido y sacado del campo de juego, adoptando agresividad verbal hacia este con reiteradas amenazas de muerte. Expulsado del partido, tales amenazas no pueden ser ni mucho menos consideradas un lance del juego, primero por su persistencia, segundo por la agresividad y alteración del autor de las expresiones.

El delito de amenazas no es un delito de resultado, sino de simple actividad y de peligro, por lo que basta su llegada al conocimiento de los destinatarios para que se entienda consumado ( STS 26 de febrero de 2007, 950/2009, de 15-10), no admitiéndose por lo general formas imperfectas de ejecución ( SSTS 259/2006, de 6-3 y 557/2007, de 21-6). Cabe colegir que si la amenaza no llega al conocimiento del destinatario, el delito no existe por cuanto que no se produce la lesión del bien jurídico protegido, que no es otro que la libertad de la persona y el derecho a la tranquilidad y sosiego en el desarrollo normal de la vida.

[REDACTED] declara que no sintió temor por las expresiones de muerte que le profirió [REDACTED] existe la posibilidad de tampoco lo sintiera por las escuchadas con posterioridad a la expulsión de aquel.

Aún en el supuesto de que hubieran llegado a oídos de [REDACTED] y este hubiera sentido miedo, nos moveríamos en el ámbito de la progresión delictiva. Esto es, las amenazas iniciales quedan absorbidas en el delito más grave que se comete seguidamente. La Jurisprudencia afirma que las amenazas son susceptibles de quedar absorbidas por otros delitos, normalmente homicidio, asesinato y lesiones, cuando primero se profieren y después sin solución de continuidad se ejecuta el mal anunciado (entre otras, S.T.S. nº 909/2.016 de 30 de Noviembre.).

**TERCERO.-** Del delito lesiones con instrumento peligroso del art. 148. 1º en relación al art. 147.1 C.P es autor [REDACTED]

La defensa de este no discute ni el hecho ni la autoría pero sí su calificación al considerar que ha de encajarse en un delito de lesiones imprudentes del artículo 152 C.P. Parte de la idea de que el autor no quería causar el resultado.

No compartimos su criterio. Quien estando en medio de un tumulto de personas, blande en su mano una navaja, muestra una actitud agresiva y hace lo posible para soltarse de los que lo sujetan con la idea de controlar sus actos, hasta acabar clavando, en uno de



estos movimientos, la punta del objeto cortante en una de las personas que lo sujetan para separarlo de la persona con la que riñe, admite a título de dolo eventual el resultado dañino de su acción. Agresividad que se observa con meridiana claridad en la grabación obtenida por un espectador y que fue visionada en el juicio. Lejos de intentar defenderse, como mantuvo en su declaración en el juicio, intenta seguir abalanzándose sobre [REDACTED] teniendo que ser sujetado con la intención de impedir que consiguiera su propósito.

**CUARTO** Del delito de asesinato son coautores ambos procesados.

Sus defensas niegan la existencia de un concierto entre ambos para matar a [REDACTED]. Se sostiene que [REDACTED] únicamente habría querido lesionar a [REDACTED]. [REDACTED] habría sido el único causante del ataque y habría ejecutado el hecho sin dolo de matar.

Este afirma que intervino en la riña con ánimo de defenderse y que las heridas las produjo accidentalmente.

No podemos aceptar el relato defensivo. Siendo cierto que no hay prueba directa del concierto, constan indicios suficientemente claros que permiten deducir que la acción de ambos procesados vino impulsada por la incontestable intención de causar la muerte en sus sucesivos comportamientos. Ateniendonos a los criterios que enuncia el TS (sección 1ª) en su sentencia del 03 de julio de 2020 para averiguar la voluntad real del agresión, nos atenemos a los siguientes:

1º. Durante el desarrollo del partido, surge una confrontación entre ambos jugadores con el dorsal cuatro. Durante el mismo [REDACTED] le dice a [REDACTED] en varias ocasiones que tiene que matarle. Esta idea persiste tras su sustitución. Ya fuera del campo sigue profiriendo expresiones de muerte dirigidas a [REDACTED]. [REDACTED] se acerca a [REDACTED] y permanecen juntos durante el resto del encuentro. [REDACTED] no tiene motivo alguno para acabar arremetiendo contra [REDACTED]. Si lo hizo fue por que tuvo que hablar con [REDACTED] sobre esta cuestión en ese intervalo de tiempo.

2º. En el periodo que permanecieron juntos mostraron una agresividad común hacia [REDACTED] lo que determinó a dos técnicos de su equipo a acercarse a ellos para tranquilizarlos. Existe una animadversión clara de ambos procesados hacia [REDACTED] surgida de los lances del juego, demostrada en actos provocativos, palabras insultantes y amenazas.

3º No existe ninguna causa inmediata que provoque el ataque de ambos.

Al saltar al campo se dirigen, uno siguiendo al otro, directamente a la zona en que se encuentra [REDACTED] alejada del lugar del terreno de juego en el que sus compañeros de equipo celebran la victoria. El dirigirse directamente hacia el lugar en que se encuentra [REDACTED] nos revela que habían tomado su decisión antes de que el partido finalizara. Lo lógico es que se hubieran dirigido al lugar en el que estaban sus compañeros para unirse a la fiesta.

[REDACTED] actuó en cumplimiento de sus amenazas. [REDACTED] no tenía mas motivación que la genérica de cualquier espectador seguidor de su equipo, y su actuación solo se explica por la existencia de un acuerdo previo con [REDACTED]. No se puede desligar la conducta de [REDACTED] de la de [REDACTED]. Por lo tanto, en principio, era impensable que [REDACTED] llegara a apuñalar a [REDACTED] sino fuera porque [REDACTED] se lo propuso.

4º.- La forma en que se lleva a cabo el ataque pone igualmente de manifiesto que previamente se había ideado un guion de sus conductas a desarrollar una vez acabara el



partido. [REDACTED] es sujetado por [REDACTED] que lo inmoviliza para facilitar que [REDACTED] pueda ejecutar su ataque sobre el cuerpo de [REDACTED]. Quedando el pecho de [REDACTED] al descubierto, [REDACTED] lo apuñala, de un certero golpe, a la altura del corazón. No se actúa por casualidad, surgida en el transcurso de un alboroto, sino que es una maniobra planificada con anterioridad.

De la propia inmovilización por aplicación de la "técnica" llamada "mata-león" por parte del procesado [REDACTED] a [REDACTED] cabe deducir el ánimo homicida.

El 'mata león' o 'hadaka-jime' es una técnica de artes marciales que tiene como principal objetivo la sumisión del oponente. Consiste en agarrar a una persona fuertemente del cuello, para dejarla inconsciente.

El agresor realiza una estrangulación sanguínea y/o respiratoria al cuello del oponente ejerciendo presión sobre el mismo, lo que provoca daños en la tráquea y una sensación de pérdida de conciencia total o parcial por la disminución del flujo sanguíneo al cerebro.

Hay que tener en cuenta que la arteria carótida lleva la sangre necesaria al cerebro desde el corazón. El bloqueo de la misma reduce el flujo sanguíneo y el cerebro no recibe suficiente oxígeno, lo que puede derivar en un accidente cerebrovascular.

Por lo tanto, la aplicación de esta técnica pone en riesgo la integridad física de la víctima.

El procesado [REDACTED] ha reconocido abiertamente que le practicó a [REDACTED] la técnica denominada del "mata león".

Esta técnica sugiere ya razonablemente dos ideas :

a) la primera, que su designio era acabar con la vida de [REDACTED] pues se trata de una técnica letal. La utilización de tal "técnica" revela ya un designio homicida.

b) la segunda, que la utilización de tal "técnica" obedece al designio de inmovilizar a [REDACTED]. No se trataba de agredirle. Sino como decimos de dejarlo inerte, esto es, se trataba de que el mismo no se defendiera. Fue un ataque con alevosía, por la espalda.

Y la finalidad de la inmovilización era la ejecución del plan que [REDACTED] había acordado con el otro procesado [REDACTED] para que este acabara con su vida, es decir, ejecutara el acto mortal.

Estamos ante ataque premeditado, que además se vio jaleado por otros espectadores, que saltaron al campo desde la grada, y que habían estado próximos a ambos procesados al final del encuentro. Amparado por la turba, pero tomando la iniciativa, hiere de muerte a [REDACTED]. Falta a la verdad [REDACTED] cuando afirma " *Cuando salta al campo ya había una pelea. No pudo identificar a los que intervenían en el forcejeo, pero si que contenían los de su equipo contra los del equipo contrario*", " *Se acercó con el ánimo de separar. Por miedo a que le pasara algo, sacó una pequeña navaja, y al intentar separar, sin querer, hirió a un jugador del equipo contrario*".

5º El arma utilizada, aún ignorando sus características, es idónea para causar la muerte lo que determina que la acción era inequívocamente dolosa, máxime cuando se dirige a la zona del cuerpo en la que se encuentra el corazón, lanzándose el ataque desde una proximidad que excluye cualquier error en el golpe. Según el informe pericial (folio 244) examinada la camiseta de [REDACTED] en el momento del ataque, esta presenta dos cortes. El que nos interesa se encuentra localizado en la zona central del anverso, de 0,9 cm de longitud, con una inclinación de izquierda a derecha de 45 grados. Los bordes del corte indican que ha sido realizado con un objeto monocortante de extremo puntiagudo y afilado, realizado desde el exterior de la prenda.

Podemos concluir que el arma homicida no era un cortaúñas sino una navaja con punta cortante, una hoja de 1,5 cms de ancho y al menos 10 cms de largo.

6º) El concierto de voluntades al que nos estamos refiriendo no sólo ha existido para la ejecución de los hechos enjuiciados sino que se ha proyectado desde el inicio de las actuaciones policiales y judiciales hasta la fecha del juicio oral, en donde se puede comprobar como la estrategia procesal desplegada es que un procesado, en este caso [REDACTED] en términos coloquiales "se coma el marrón"; y buena prueba de ello es que cuando fueron puestos a disposición judicial ambos procesados el Letrado de [REDACTED] se entrevistó con [REDACTED] seguramente para planificar la defensa de ambos en el sentido antes expresado. Hecho este puesto de manifiesto por el agente de policía nº. 90.109.

La defensa de [REDACTED] sostiene que este únicamente tenía intención de lesionar no de matar. Duda que [REDACTED] estuviera inmovilizado cuando recibe el pinchazo. Alude al informe sobre trazas instrumentales incorporado al folio 240 de las actuaciones en que se hace constar que la víctima está en movimiento cuando recibe el pinchazo.

No podemos asumir esta conclusión. Resulta de la prueba que [REDACTED] intenta resistirse al agarre al que es sometido. Este forcejeo implica que ambos cuerpos, el del que inmoviliza y el del inmovilizado, tenían que estar en movimiento. Y tan es así que en otro alegato, la defensa, partiendo del hecho de que el cuerpo de [REDACTED] está en movimiento, que el hecho de que el objeto cortante alcanzara la zona pectoral en el lugar del corazón, pudo ser accidental.

Las oscilaciones propias de la resistencia a ser inmovilizados no implican movimientos tan bruscos que provocan un error en el golpe. Entendemos que [REDACTED] llega a la altura de [REDACTED] cuando acaba de ser sujetado por [REDACTED], y antes que el resto de los espectadores, abarcando su campo de visión con perfecta nitidez la zona a la que dirige el golpe. Si [REDACTED] como este admite, ya llevaba en su mano la navaja en el momento que llega a ambos contendientes, el suceso lógico es que su primer acto fuera atacar con ella a [REDACTED].

También se argumenta que no se sabe si el pinchazo se propina estando [REDACTED] de pie o en el suelo. Algunos testigos dicen que no cae, otros que si cae.

Es cierto que no puede determinarse el momento exacto del pinchazo, pero sí que este se produce cuando [REDACTED] inmoviliza a [REDACTED] siendo [REDACTED] la persona mas próxima a aquellos y que admite haber clavado el objeto que portaba en el pecho de [REDACTED].

Aduce la letrada defensora que de acuerdo con el criterio establecido por el Tribunal Supremo en su sentencia 74/2005 de 30 de mayo, hay que conocer la desviación de la penetración, para saber si es pinchazo o es una penetración intencionada para alcanzar un órgano vital, lo que se ignora en este causa.

Lo que la doctrina del Tribunal Supremo mantiene es que han de valorarse todas las circunstancias concurrentes para determinar la existencia de un dolo directo de muerte. Esta sentencia afirma que "que deben tenerse en cuenta todos los datos existentes que puedan resultar de interés, entre ellos los disponibles acerca de las relaciones previas entre agresor y agredido; del comportamiento del autor antes, durante y después de la agresión, lo que comprende las frases amenazantes, las expresiones proferidas, la prestación de ayuda a la víctima y cualquier otro dato relevante; las características del arma o de los instrumentos empleados; las de la zona del cuerpo a la que se dirige el ataque; de la intensidad del golpe o golpes en que consiste la agresión, así como de las demás características de ésta, concretamente de la forma en que ha sido ejecutada; de la



repetición o reiteración de los golpes; de la forma en que finaliza la secuencia agresiva; y, en general de cualquier otro dato que pueda resultar de interés en función de las peculiaridades del caso concreto". Es cierto que reviste especial interés la forma del ataque. Entendemos que en este caso hay un ataque directo a la zona del corazón de la víctima, que se encuentra inmovilizada, lo que pone de manifiesto ese dolo directo. No existen interferencias derivadas de la presencia del grupo de espectadores que se acercan a los implicados, al llegar estos a [REDACTED] y [REDACTED] cuando ya habían iniciado ambos la agresión sobre [REDACTED].

Descartamos la versión exculpatoria que ofrecen ambos acusados, en orden a la ausencia de un acuerdo previo para el ataque. El concierto que persigue la muerte de [REDACTED] se pone de manifiesto en los antecedentes previos y en la forma de ejecución. En cuanto a esta y respondiendo a los alegatos de las defensas, resulta que son varios los testigos que apuntan al hecho de ver a [REDACTED] inmovilizar a [REDACTED], con el uso de la llave que el primero describe con la técnica de mataleon. Se alude por algunos testigos, corroborando la versión de [REDACTED] que previamente intentó golpear sin éxito a [REDACTED]. Curiosamente son los integrantes del CF del Palo los que afirman haber visto esta maniobra. En el atestado policial son pocos los que afirman haber visto este intento de golpe previo. En todo caso, no revela una intención agresiva desconectada del posterior ataque protagonizado por [REDACTED]. Para este Tribunal la prueba acredita con claridad que se persigue reducir a [REDACTED] para facilitar su posterior acuchillamiento. La acción de [REDACTED] se corta en este acto de sujetar, y ello porque era sabedor de que acto seguido iba a ser atacado por [REDACTED] con el objeto que este portaba. El ataque es directo al pecho, sin posibilidad de error que hubiera podido venir probado por el intento de [REDACTED] de zafarse del agarre al que era sometido.

En síntesis, el concierto se gestó a las puertas del vestuario en el que los procesados permanecieron juntos desde la expulsión de [REDACTED] hasta el final del partido, y con un enfado tan visible que determinó que dos técnicos de su equipo se acercaran a ellos para calmarlos. Al finalizar el partido saltan al campo, uno siguiendo al otro, con trayectorias que revelan el propósito de dirigirse a [REDACTED] para ejecutar el ataque programado, en el que uno sujeta mientras el otro acuchilla, cumpliendo con ello las amenazas de muerte que [REDACTED] había exteriorizado públicamente momentos antes.

**QUINTO.** Obtenemos la convicción de que los hechos acontecieron tal como aparecen en el relato de hechos probados, y acabamos de valorar, a partir de la prueba practicada que analizamos en este apartado.

La Sala en el auto de señalamiento y admisión de pruebas acordó que a la vista del desarrollo de la prueba se decidiría sobre la cuestión de revelar la identidad de los testigos protegidos. La intención era determinar si el testimonio de los testigos protegidos podría resultar esencial a los efectos de ser prueba única y directa de los hechos que sustentan la tesis fáctica de los acusadores. Esta decisión permitió concluir que las declaraciones de los cuatro testigos protegidos no eran prueba directa, sino corroboradora de aquellos otros cuyos datos aparecen en el procedimiento.

Ello justificó que en el plenario se decidiera no dar a conocer la identidad de los testigos, no atendiendo por ello a la petición de los letrados de ambos procesados conforme al art. 4.3 de la L.O. 19/1.994, de 23 de Diciembre. Reproducimos a continuación la decisión del Presidente del Tribunal sobre esta cuestión.



Esta Sala conoce la doctrina jurisprudencial referente a los testigos protegidos contenida en el escrito de defensa formulado por la Sra. Letrada que asume la defensa de [REDACTED]

La defensa del procesado [REDACTED] basa su petición contenida en el escrito de defensa en las siguientes consideraciones :

- que el testimonio de dichos testigos "se contraponen con otros obrantes en autos", son "testimonios divergentes", existen "múltiples testigos que no están protegidos" por lo que hay que concluir que estos no tienen temor a que se conozca su identidad, y que todos los testigos tienen "cercanía y relación con las víctimas como con los investigadores" por lo que no es lógico que a unos se les otorgue protección y a otros no.

La defensa del procesado [REDACTED] basa su petición contenida en el escrito de defensa en las siguientes consideraciones :

- "en la enemistad entre familias" y en la "relación de parentesco" con los denunciantes".

Pues bien, la decisión de la Sala de denegar la petición formulada de revelar la identidad de los testigos protegidos se basó en las siguientes consideraciones :

1º.- Ninguna de las partes recurrió el auto que otorgaba protección a los testigos.

2º.- La petición formulada por la Letrada Sra. Doña Cecilia Pérez Raya es muy genérica y parece que obedece a otro asunto que nada tiene que ver con el presente pues hace referencia a un supuesto de "Tribunal del Jurado".

3º.- La petición formulada por el Letrado Sr. Don Héctor González Izquierdo resulta imprecisa, pues no se concretan las divergencias advertidas en el testimonio de dichos testigos protegidos con el de otros testigos. Por otra parte, la sola divergencia en unos testimonios, aún en el supuesto de existir, no autorizaría en sí misma la revelación de la identidad.

4º.- Del examen de las declaraciones efectuadas por dichos testigos protegidos en autos no se deduce que en las mismas obedezcan a un designio o móvil de odio, rivalidad o venganza.

5º.- El testimonio de dichos testigos protegidos en modo alguno va a ser determinante para la formación de la convicción del Tribunal, pues nada relevante pusieron de manifiesto que fuera distinto de los ya expuesto por otros testigos no protegidos.

Y 6º.- Persiste la necesidad de proteger a las personas cuya identidad se ha ocultado, pues si de un evento deportivo han resultado nefastas consecuencias para la vida e integridad física de una persona se puede realizar un pronóstico no muy favorable para aquellas personas que cometan la osadía de declarar en contra de los aquí procesados. "

Analizamos la prueba tenida en cuenta en relación a cada singular hecho.

1º) .- Surge un pique entre los dos jugadores de ambos equipos con el dorsal número cuatro. En este contexto Aranda habría proferido, durante el transcurso del tiempo que jugó y en varias ocasiones, expresiones de muerte al jugador número 4 del equipo



contrario.

No hay disenso sobre esta cuestión. Todos los testigos, incluidos los propios afectados, coinciden en que se produjo una dura confrontación verbal, especialmente virulenta, con insultos y amenazas, dirigidas al número 4 del Alhaurin C.F. Expresiones protagonizadas por [REDACTED]

2º) La agresividad de [REDACTED] llegó a tal punto, que el entrenador del equipo del Palo, decidió sustituirlo ante la previsión de una decisión arbitral de expulsión de su jugador número cuatro.

Tampoco hay controversia sobre esta cuestión. Como botón de muestra resaltamos la declaración de [REDACTED] (entrenador del equipo técnico del Palo.). Este afirma en el juicio que "Se cambió a [REDACTED] porque tenía una tarjeta amarilla y tenía un pique futbolístico con otro jugador, y querían evitar que lo expulsaran". La agresividad de [REDACTED] empezaba a dejar de ser propia de un partido para entrar en lo criminal.

[REDACTED] interrogado sobre esta cuestión responde: "En el minuto 61 fue a pedir explicaciones a uno del equipo contrario, no le di un cabezazo, se juntaron las cabezas, y le sacaron tarjeta amarilla".

Por su parte [REDACTED] jugador del C.F. del Alhaurin, en su declaración judicial (folio 270 y 271), que confirma en el plenario, afirma que "vio que [REDACTED] dio un cabezazo fuerte a [REDACTED] y sin que hubiera balón por medio, y que después de esto escuchó decir "tú del Palo no sales vivo", sin poder precisar que jugador fue autor de la frase".

El primer incidente que relata este testigo encuentra relejo el acta arbitral del partido (folios 339 y siguientes). En el apartado amonestaciones, figura la realizada a [REDACTED] por derribar a un contrario cuando no estaba en posesión del balón.

3º)- [REDACTED] tras ser sustituido, se dirige a la entrada de vestuarios, situado en una esquina del campo, y junto a la grada, en la que se encuentra un número indeterminado de seguidores del C.F. del Palo con los que empieza a dialogar.

[REDACTED] se acerca a [REDACTED], permanecen juntos, en la zona de vestuarios, durante todo el resto del tiempo de juego.

[REDACTED] sostiene sobre esta cuestión "Al ser sustituido se fue al vestuario, y como estaba cerrado, se quedó en la puerta de la entrada, Allí estaba [REDACTED] (director deportivo del Palo). Se acercó el otro procesado, intento hablarle para tranquilizarse, y le respondió que le dejara tranquilo, que no quería hablar con nadie. Se acercaron dos personas, que lo tranquilizaron".

[REDACTED] afirma sobre el particular "Estaba en la grada viendo el partido, y al ver a [REDACTED] ir al vestuario, tras ser sustituido por otro jugador, fue tras él para hablar con el mismo, alcanzándolo en la puerta de los vestuarios. Sin embargo no puedo hablar con [REDACTED] porque este, que estaba muy nervioso, le indicó que se fuera".

Sin embargo [REDACTED] fue visto hablar con las personas que se encontraban en su entorno por [REDACTED] que asistía como espectador. En el plenario afirma [REDACTED] tras ser sustituido se dirigió a la grada, y habló con los que allí había". Ratificó su declaración policial en la que se hace constar "pudo reconocer a uno de los que rodeaba al número 4 de Alhaurin, un joven de rasgos árabes que durante el partido había



estado sentado en la grada en la que habló con el capitán del CD el Palo".

[REDACTED] expone " Al mirar a la puerta de vestuarios los vieron a los dos juntos " - refiriéndose a ambos procesados. La misma afirmación hace [REDACTED]

4º) Desde la zona de la banda sigue expresando al número cuatro del CF Alhaurin que lo iba a matar. Su comportamiento en este intervalo distaba de ser pacífico.

Las amenazas de muerte hacia [REDACTED] son escuchadas por uno de los árbitros del partido [REDACTED] (arbitro asistente número dos). Sostiene en el plenario que " Tras ser expulsado [REDACTED] fue por la grada hasta colocarse detrás del declarante que estaba a la puerta de los vestuarios. Escuchó que decía iba a matar a alguien, que iba a pinchar a alguien, refiriéndose a [REDACTED] . Así se hizo constar en el acta arbitral (folio 340), en el número sexto del apartado relativo a las incidencias "el dorsal número cuatro del equipo local tras ser sustituido en el minuto 71 en la puerta de los vestuarios exclama a viva voz ;" a este lo tengo que rajar, a este lo que pillar luego".

También son escuchadas por [REDACTED] (espectador que llama al 112). Si bien no recordaba en el juicio si escuchó las amenazas, se le hizo ver que lo expuso en su declaración (obrante al folio 150 de la causa) afirmando que si lo dijo en su día es porque fue lo que vio y escuchó. En su declaración policial (folio 150) consta lo siguiente " [REDACTED] se movía inquieto por la zona profiriendo gritos al campo tales como "cuatro cuando termine el partido te voy a matar"

Este testigo describe en el plenario la actitud de [REDACTED] en estos momentos como de "cabreo" concretando que "Poco después de hablar con gente de la grada vio a [REDACTED] con una piedra".

Esta irascibilidad nos la confirma [REDACTED] (entrenador del Alharuin) . Este afirma que "Al ser cambiado [REDACTED] el le dijo que eso era fútbol viendo que [REDACTED] estaba cabreado con su su entrenador."

[REDACTED] sostiene que la razón de ir al lugar en el que se encontraba [REDACTED] es que alguien le dijo que tenía una piedra. El testigo protegido número dos, declara que "cuando lo vio dirigirse al grupo de personas de la grada portaba una piedra. Pudo escuchar que en este lugar repetía constantemente a ese lo mato." El testigo protegido número tres sostiene " "Al pasar por delante de la grada repetía constantemente que lo iba a matar, no escucha lo que habla con el grupo". El testigo protegido número cuatro afirma " [REDACTED] se fue hacia la grada con actitud agresiva, caldeaba los ánimos del público, En las jugadas de corner escuchaba como le decía que lo iba a matar, que no iba a salir vivo del campo de fútbol, lo decía con una certeza perturbadora " .

[REDACTED] que se define como coordinador de la cantera del equipo del Palo, en su declaración introduce hechos contradictorios con los expuestos por la gran mayoría de los testigos. Aunque no presencia todo el partido, afirma estar presente cuando [REDACTED] se dirigió hacia la grada, añadiendo que lo vio calmar a la grada e intentar evitar que entrara nadie en el terreno de juego.

Son varios los testigos que afirman haberlo visto en la grada invadido de una gran irascibilidad, lo que nos lleva a concluir que la apreciación del testigo de la defensa [REDACTED] que afirma que en ese intervalo de tiempo [REDACTED] se mostró tranquilo no se corresponden con la realidad.

5º) [REDACTED] muestran tal agresividad desde esta posición, que dos de los técnicos del equipo del Palo, se dirigen hacia ellos para calmarlos.

[REDACTED] a la entrada del túnel de vestuario. Alguien le dijo que [REDACTED] estaba en la entrada de los vestuarios con una piedra ( en su declaración previa manifestó que era [REDACTED] el supuesto portador de la piedra). Al mirar a la puerta de vestuarios los vieron a los dos juntos, Les preguntaron si tenían algo en las manos y les dijeron que no y estuvieron allí con ellos."

[REDACTED] (entrenador del Palo) afirma que "[REDACTED] tras ser sustituido, no se quedó en el banquillo y acudió al túnel de vestuario. Se dirigió a donde estaba [REDACTED] para evitar que hubiera un altercado porque estaba en la zona de salida del equipo contrario". " Cuando llegaron a la zona [REDACTED] y [REDACTED] estaban juntos. Con ellos cuatro estaba [REDACTED].

Sobre como estaba de alterado [REDACTED] es significativa la afirmación de este entrenador: " Acabado el partido autorizan a [REDACTED] a saltar al terreno para celebrar la victoria, porque no quería ir a ducharse, la idea es que no estuviera en la puerta al fin del partido",

6º).- En el intervalo que media entre la expulsión y la aproximación de los dos técnicos del palo los dos procesados idearon dar muerte a [REDACTED]

No hay prueba directa de esta conversación. Sobre esta cuestión es testigo esencial de la defensa [REDACTED]. Afirma que se dirigió a la bocana donde se encontraba [REDACTED] y estuvo hablando tranquilamente con él. Su declaración no concuerda con lo afirmado por [REDACTED] que sostiene que se dirigió hacia el lugar donde se encontraba sentado [REDACTED] con el propósito de tranquilizarlo, toda vez que lo veía muy agresivo. Tampoco concuerda con las amenazas que tras su expulsión [REDACTED] dirigía a [REDACTED] según el relato de los testigos. No es coherente con el comportamiento mostrado durante el juego, ni con la conducta de [REDACTED] tras finalizar el partido según los testigos a los que aludimos en el apartado anterior.

Afirma en el juicio que no recuerda cuando se acercó a ellos [REDACTED] pero de su declaración se desprende que tuvo que llegar después de los dos técnicos del Palo. Además sostiene que no medio conversación entre [REDACTED] y [REDACTED].

Ambas afirmaciones no pueden ser asumidas como ciertas por la Sala desde el momento en que el relato que hace el testigo de la actitud de [REDACTED] resulta desmentida por la abundante prueba testifical que describe un comportamiento vociferante a la vez que amenazador hacia [REDACTED] una vez que aque es expulsado del juego. Ya vimos que la agresividad de ambos procesados es lo que determina a los técnicos del Palo a acercarse a ellos y que sostienen que cuando llegan a vestuarios a ambos procesados están juntos, en contra de lo que ahora sostiene el [REDACTED].

Concluimos que durante este tiempo estuvieron hablando, como ya hemos analizado en el punto tercero, y que esta conversación versó sobre como atacar letalmente a [REDACTED].

7º Tras finalizar el partido, saltan al campo de juego varias personas. A la cabeza iban [REDACTED]

La situación que existía en el campo era la siguiente: el grupo mayoritario de los jugadores del Palo se encontraban en una parte del campo de juego celebrando la victoria. Alejado de este lugar se encontraba [REDACTED] que estaba felicitando al



entrenador del equipo ganador.

Nada más saltar al terreno de juego, [REDACTED] se dirigió hacia la zona en que se encontraba [REDACTED] [REDACTED] hizo lo mismo, siguiendo de cerca a [REDACTED] Así lo admite [REDACTED]

[REDACTED] es la persona que llega primero al lugar en el que se encuentra [REDACTED] Lo hace por su espalda, de tal forma que no he visto por este. En esta situación lo agarra por la espalda con su brazo, utilizando la técnica conocida como "mata-león". Con ello consigue inmovilizar a [REDACTED] Esta acción coincide con la llegada de [REDACTED] Este, estando inmovilizado [REDACTED] con el objeto cortante que porta, la dirige hacia el pecho de [REDACTED] penetrando la hoja a la altura del corazón. [REDACTED] y [REDACTED] caen al suelo, momento en que varias de las personas que los rodean, en número aproximado de diez, lanzan patadas dirigidas al cuerpo de [REDACTED]

Tras ser separados por varias personas, entre ellos parte de los integrantes del equipo técnico del Palo, [REDACTED] se levanta y se dirige hacia los vestuarios por su propio pie auxiliado por algunos miembros de su equipo.

La acción agresiva acontece en cuestión de breves segundos. En un intervalo tan corto, se explica que haya pequeñas diferencias en el relato de los distintos testigos, relativas a cuestiones atinentes al hecho de que [REDACTED] intente golpear a [REDACTED] antes de sujetarle por el cuello, imprecisiones relativas al momento en que [REDACTED] y [REDACTED] caen al suelo. Diferencias que no afectan a nuestra convicción sobre como sucedieron, atendiendo para ello a los aspectos comunes de las distintas declaraciones.

[REDACTED] admite que se dirige a [REDACTED] pero en términos que excluyen la premeditación o cualquier acuerdo previo con [REDACTED] Declara lo siguiente: *"Al salir al campo, con [REDACTED] y [REDACTED] va a celebrarlo con su equipo, y al ver a [REDACTED] no pudo evitarlo y fue a pegarle. Intentó darle un puñetazo, no le dio, acabaron enganchados, le hizo un mataleón, para cortarle el aire y evitar que le pegara. Quería hacerle daño. En segundos los separan y acto seguido ve sillas volando"*

[REDACTED] admite la tenencia del objeto que causa la lesión, pero niega que se tratara de una navaja. Especifica que era un cortauñas. Niega el dolo de matar y sostiene que la herida la provocó fortuitamente. Niega haberse concertado con [REDACTED] para atacar a [REDACTED]

Afirma lo siguiente *" Al acabar el partido saltó al campo para celebrar la victoria. Ignora donde estaba [REDACTED] Al llegar junto a sus compañeros, había un barullo, un forcejeo entre mucha gente, no puede identificar a ninguna persona. Llevaba un cortauñas, Al separar le dio sin querer a uno del equipo contrario."*

[REDACTED] relata lo siguiente: *"Al final del partido, fue a saludar al entrenador de ellos a darle la mano. En este instante le engancharon por detrás, le estrangulaban con el brazo, no podía respirar, no notó los pinchazos,(posteriormente afirma que sintió la sensación del pinchazo cuando estaba inmovilizado). No vio a los autores, No cayó al suelo en ningún momento. Le dieron por todos los lados sin saber por donde. No estaba acompañado por nadie de su equipo. Salieron corriendo, lo que le extraña. Llegaron sus dos compañeros y le llevaron al vestuario, en donde se desmayó, y escuchó que le decían que le habían apuñalado."*

Por su parte [REDACTED] preguntado sobre este episodio relata que: [REDACTED] entra trotando al campo y **cambia la trayectoria** para dirigirse a [REDACTED] que estaba con el entrenador. Y [REDACTED] se fue hacia [REDACTED] intento cogerlo pero se le



escapó del brazo. [REDACTED] fue a darle un puñetazo, por un lateral, y lo cogió del cuello y cayeron al suelo. En esos momentos saltó al campo gente de la grada. Cuando llega a la altura de [REDACTED] ya estaba encima de [REDACTED] pegándole."

Sobre la trayectoria seguida por [REDACTED] también relata el testigo protegido número dos que "Al terminar el partido salió corriendo hacia el lugar del equipo contrario, y lo agarró." El testigo protegido número tres. Jugador del Alhaurin, afirma que " Cuando acaba todo, el capitán del equipo del palo salta al campo, y se va a por el capitán de nuestro equipo y lo agarra por detrás (no ve si lo golpea con la mano libre) y se forma el barullo y no puede ver nada más".

[REDACTED] describe el episodio afirmando que " El sale con [REDACTED] y detrás [REDACTED] con [REDACTED]. Estaban a 50 metros de su equipo. [REDACTED] rodeo a los compañeros y se fue a [REDACTED] que estaba hablando con [REDACTED] (entrenador del CF Palo). [REDACTED] se acercó a [REDACTED] le lanzó un puñetazo que no le alcanzó y acto seguido, le agarró del cuello y por la inercia cayeron al suelo. Muchachos jóvenes que estaban en la grada saltaron al campo".

Este relato coincide con el del testigo protegido numero dos, que afirma "A la misma vez saltaron un grupo de personas, que eran con las que había hablado el capitán del Palo cuando fue sustituido, Entre ellos iba uno con sudadera gris. En el momento que [REDACTED] lo tiene cogido por el cuello le golpea con su mano libre, y también le golpea el de la sudadera gris. Le golpean varias veces.", El testigo protegido número tres, confirma este relato al afirmar que " si bien no ve la agresión sí que cuando el de la sudadera gris llega a la altura de [REDACTED] este se encontraba sujeto por [REDACTED]."

El testigo protegido número uno afirma en el juicio como "ve como al numero 4 de Alhaurin de la torre lo tiene sujeto por el cuello por detrás un jugador del palo" si bien no vio el momento de la agresión se percató de que el chico de la sudadera gris, que portaba el pincho, estaba justo al lado del que sujetaba al otro por el cuello".

[REDACTED] (Delegado de Campo del Equipo del Palo) relata que " Al finalizar el partido estaba felicitándolos [REDACTED] cuando entró [REDACTED] por el lado derecho para darle un puñetazo, falló, se cogieron los dos y cayeron al Suelo. Cayo encima de ellos para separarlos. [REDACTED] en el suelo, seguía teniendo cogido por el cuello a [REDACTED] hasta que consiguen separarlos. A [REDACTED] lo vio cuando lo separaron, lo tenía cogido [REDACTED]."

[REDACTED] (arbitro del partido) sostiene que "Al finalizar el partido, estando en el centro del campo, vio como un jugador cogió del cuello a [REDACTED] y otro se abalanzó. El primero el que fue sustituido y el segundo el que no estaba convocado." En su declaración policial (folio 145) afirma que [REDACTED] "lo inmovilizó con una llave", " que simultáneamente otros jóvenes- cuatro o cinco- y empiezan a golpear con patadas y brazos al jugador número cuatro de C.D el Palo, totalmente indefenso, llegando a tirarlo al suelo".

[REDACTED] Segundo árbitro, afirma que " Invadieron el campo 4 o 5 y fueron hacia donde estaban [REDACTED] y [REDACTED] que lo inmovilizaba, y empezaron a darle golpes y patadas. Tras [REDACTED] se acercó para golpear al primero el portero suplente no convocado".

[REDACTED] (tercer arbitro) relata que; " Saltan desde la grada 4 o 5 personas



llegando al jugador que estaba inmovilizado. El portero suplente del palo, que no estaba convocado, se encontraba entre el grupo que salta al campo."

[REDACTED] (espectador), no recordaba con exactitud el incidente, remitiéndose a su declaración policial y judicial. En su declaración policial – folio 151 – ratificada judicialmente – folios 291y y 292) se hace constar que "vio como el capitán del CD el Palo agarró por detrás al número cuatro del Alhaurin intentando inmovilizarlo, observando como varias personas le golpeaban. Entre ellos se encontraba el chico de la sudadera gris, que saltó de una grada."

[REDACTED] (entrenador del Alhaurin) describe la situación " No observó el momento inicial del altercado, cuando se percató vio al entrenador del Palo y sus jugadores de un lado y a varios de sus jugadores, separando, al tiempo que 4 o 5 chavales de paisano daban patadas a [REDACTED] cuando estaba en el suelo. "

[REDACTED] relata que " según el acta había personas del publico (4 o cinco jóvenes) golpeando a [REDACTED] mientras [REDACTED] agarra por el cuello a [REDACTED] "

[REDACTED] jugador del Alhaurin CF que ese día no estaba convocado, declara que desde la grada en la que se encontraba como público observó que "el número 4 cogió a [REDACTED] por el cuello, y se acercaron otros a intentar separar", "Fueron directos a por [REDACTED] cayeron al suelo, hubo personas que separaban y otras que pegaban, Saltaron de la grada justo tras el pitido del final del partido" corroborando con ello lo afirmado en su declaración policial (folios 73 y 74). En este hizo constar que "el número 4, estaba esperando en la grada de forma impaciente, saltando tras finalizar el partido sujetando al capitán de su equipo por el cuello".

[REDACTED], jugador del Alhaurin CF declara que " iban a por [REDACTED] uno lo cogió por el cuello, el arma blanca en sí no la vio. [REDACTED] le hizo la llave a [REDACTED] y lo sujetó del brazo, y el cogió a [REDACTED] para separarlo. Transcurrirían dos o tres segundos cuando fue empujado por otras personas". En su declaración policial ((f. 75, 76) se hace constar que [REDACTED] hizo una presión muy violenta sobre su cuello, hasta el punto de que el declarante se percató de que empezaba a estar mareado. Que el declarante fue a socorrer a su capitán, consiguiendo que dejase de hacer presión sobre su cuello, toda vez que, a los dos o tres segundos, fue empujado por otros tres individuos". En su declaración judicial (270 a 272) hace constar que [REDACTED] se dirigió a [REDACTED] por su espalda. Precisa que las personas que llegaron junto a ellos no se acercaron ni a [REDACTED] ni a [REDACTED] que tuvo la sensación de que hacían un cordón alrededor de ellos para que nadie se pudiese acercar.

[REDACTED] jugador del equipo de Alhaurin de la Torre, afirma "Tras el silbato de fin de partido, saltaron unas diez personas al campo, y se acercaron a ellos para intimidarlos y agredirlos. El capitán de su equipo se dirigió al equipo rival para felicitarle por su victoria, y unos pocos, de los individuos que invadieron el terreno, se dirigieron a [REDACTED] siendo agarrado por el jugador con el dorsal 4. Antes del agarrón hay un forcejo entre los dos jugadores, [REDACTED] intentó zafarse. Intentaron separarlos los del equipo técnico del palo y otros hombres que saltaron de la grada se abalanzaron sobre [REDACTED] Cree que puede ser en ese momento cuando hirieron a [REDACTED] ,

[REDACTED] jugador del Palo C.F ,tras serle leída su declaración policial



(folios 131 y 132), responde que es correcta aunque contiene hechos que no recuerda. *Sí confirma que "estaban celebrando la victoria cuando de pronto se inició un revuelo, [redacted] fue a buscar al número cuatro, e intento pegarle, le agarró del cuello, Cayeron al suelo, y [redacted] seguía cogiéndole del cuello". Sin embargo en su declaración policial no refiere que intentara pegarle, sino que afirma que "lo coge por el cuello con fuerza, rodeando el cuello con su brazo desde atrás, posición que mantiene cuando ambas caen al suelo".*

Las declaraciones de otros jugadores del Palo, resultan más imprecisas y esquivas. [redacted] afirma que no recuerda lo sucedido, no obstante serie leída su declaración policial (f. 121 a 123). [redacted] se limitó a sostener que estaba de acuerdo con su declaración policial (f. 110 y 111) tras serle leída afirmando que " No vio agredir a nadie".

8º) El objeto que porta [redacted] no es un sencillo cortaúñas, sino que tiene una hoja mas prolongada, de naturaleza cortante.

Nadie ve que [redacted] portara una navaja antes de la agresión. Nos dice este que lo que lleva es un cortaúñas. Cuando este se retira o es retirado del cuerpo de [redacted] varios jugadores afirman que lo ven portando un objeto cortante. Sobre sus características contamos con las siguientes declaraciones; [redacted] sostiene que; " Separó a [redacted] y se lo llevó fuera del campo. Se percató que tenía el pantalón roto y vio que sobresalía una hoja, como de una navaja pequeña, la típica navajilla del cortaúñas. Vio solo la punta y era pequeña." [redacted] relata "A [redacted] lo vio cuando lo separaron, lo tenía cogido [redacted] tenía como un cortaúñas, vio la hoja". Preguntado por que dijo a la Policía que era un arma blanca, responde; " Le dijo al Policía que había visto el cortaúñas con una hoja y este le respondió que si era un objeto punzante se considera arma blanca". [redacted] (entrenador del Alhaurin) describe el instrumento en los siguientes términos: "Al separar a [redacted] de [redacted] aquel se gira y porta una navaja, no cree que fuera un cortaúñas. La exhibía diciéndole que los iba a matar. Solo vio la hoja." [redacted] declara que "Vio a [redacted] portando un cuchillo, no sabría concretar si era cuchillo o cortaúñas" En su declaración policial (folio 111) afirma que [redacted] estaba muy alterado y portaba un cuchillo en la mano" . . . 81199, Instructora del atestado afirma que " La gente que dice haber visto el arma, no habla de cortaúñas"; Sostiene el Testigo protegido número uno que " Escucha voces que alguien tiene un pincho, y ve a alguien muy nervioso con un arma blanca en la mano. Diría que el pincho era un cuchillo. La longitud sería de la de una mano. Estaría a diez o quince metros. El Agente 79798 – perito- declara que." El objeto que causa la herida tiene que tener punta y de filo cortante, con un ancho de punta no mayor a un centímetro." Según el informe médico-forense la herida penetrante producida en un ventrículo de la víctima tenía 1,5 cm., por lo que la anchura de la hoja del arma homicida era de esa dimensión; y si tenemos en cuenta que para llegar al corazón se precisa de un instrumento de como mínimo 10 centímetros de largo, esta debe ser la medida del arma homicida (por ejemplo, una aguja intracardiaca para administrar medicamentos directamente en el corazón debe tener una longitud mínima de 10 cms.).

No podemos aceptar la versión de [redacted] El procesado [redacted] pudiendo hacerlo, no aportó el arma homicida : el supuesto "cortaúñas", como lo denomina el mismo y su defensa.

En el video y en los fotogramas extraídos del mismo se ve perfectamente que el arma homicida da destellos, es puntiagudo y plateado. Todo ello es incompatible con un simple



cortauñas.

En la mayoría de cortauñas se incluye una lámina más con forma puntiaguda y superficie de lima para poder quitar la suciedad acumulada debajo de las uñas y poder limarlas, con una punta roma, y un punto de apoyo giratorio que permite introducirla entre las dos palancas que permiten realizar una potente presión de corte sobre las uñas. Esta lamina tiene punta no punzante, por ello ineficaz para el corte. Este conocimiento tan elemental del objeto, nos lleva a afirmar que el objeto que porta el acusado no era un cortauñas, sino una navaja, con hoja en punta y aptitud para el corte, lo que permitió causar la herida en el pecho de la víctima. Tan cortante que provocó otra rotura en el borde inferior de la camiseta. Así lo viene a confirmar el informe pericial obrante al folio 243 y s.s. de la causa, ratificado por su autor en el plenario. Expone el mismo que estudiada la camiseta que llevaba [REDACTED] cuando es atacado, se analiza el corte existente en la zona central del anverso de la camiseta, de 0,9 centímetros de longitud y con una inclinación de izquierda a derecha de 45 centímetros. Según el perito los bordes de corte indican un objeto monocortante de extremo puntiagudo y afiliado, realizado desde el exterior de la prenda.

La declaración de los testigos es coincidente en los extremos nucleares de la acción protagonizada por ambos.

La versión exculpatoria ha quedado desvirtuada. [REDACTED] en juicio modificó radicalmente sus declaraciones prestadas durante la instrucción judicial, pues en esta fase negó que hubiera tenido problemas con [REDACTED] durante el encuentro deportivo y también negó que tras ser autorizado a salir de los vestuarios para festejar la victoria de su equipo se dirigiera a [REDACTED] para agarrarlo del cuello; es más llegó a afirmar que fue [REDACTED] el que se dirigió a él para agredirle y que intentó proteger con su propio cuerpo a [REDACTED] para evitar que fuera apuñalado. Como se observa al contrastar sus declaraciones en instrucción y en juicio el mismo se contradice, lo que nos lleva a pensar que no dice la verdad.

El Ministerio Fiscal solicitó expresamente en sus conclusiones definitivas se dedujera testimonio de particulares, al entender que [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] por si hubieran podido incurrir en delito de falso testimonio en causa criminal. Procede deducir el testimonio interesado.

**SEXTO.-** Se alega por la defensa de [REDACTED] la concurrencia de la **atenuante de confesión del hecho**. Argumenta que este confesó al policía nacional [REDACTED] la autoría de las lesiones tanto las proferidas al misma como las causadas a [REDACTED] antes de que el procedimiento se dirigiera contra él. De esta forma no se hubiera podido determinar que era el autor de la agresión si no es por su confesión.

La atenuante de confesión del artículo 21.4º del Código Penal exige que el sujeto confiese la infracción a las autoridades antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él. **No es preciso ningún elemento subjetivo relacionado con el arrepentimiento por el hecho cometido**, pues lo que se valora en la configuración de la atenuante es, de un lado, la colaboración del autor a la investigación de los hechos, facilitando que se alcance la Justicia, y, de otro, al mismo tiempo, su regreso al ámbito del ordenamiento, mediante el reconocimiento de los hechos y la consiguiente aceptación de sus consecuencias. Cumpliéndose el elemento temporal, es suficiente con una confesión del hecho que pueda reputarse veraz, es decir, que **no oculte elementos relevantes y que no añada falsamente otros diferentes**, de manera que se ofrezca una versión irreal



que demuestre la intención del acusado de eludir sus responsabilidades mediante el establecimiento de un relato que le favorezca, y que resulta ser falso según la valoración de la prueba realizada después por el Tribunal. En este sentido la STS número. 1072/2002, de 10 de junio; STS número. 1526/2002, de 26 de septiembre; y STS número. 590/2004, de 6 de mayo, entre otras.

Esta circunstancia se ha apreciado analógicamente en los casos en los que, no respetándose el requisito temporal, sin embargo el autor reconoce los hechos y aporta una **colaboración relevante para la justicia**, realizando así un acto contrario a su acción delictiva que de forma importante contribuye a la reparación o restauración del orden jurídico vulnerado. Así, la STS número. 809/2004, de 23 junio establece que "esta Sala ha entendido que la circunstancia analógica de colaboración con la justicia requiere una aportación que, aun prestada fuera de los límites temporales establecidos en el artículo 21.4ª del Código Penal, pueda ser considerada como relevante a los fines de restaurar de alguna forma el orden jurídico perturbado por la comisión del delito". En el mismo sentido, la STS 1348/2004, de 25 de noviembre.

En este caso no concurren sus presupuestos. Los hechos ocurrieron el día 20 de Marzo de 2.016 y [REDACTED] se presentó voluntariamente en Comisaría de Policía a los dos días (el día 22/3/2.016) y [REDACTED] a los tres días (23/3/2.016), y cuando ya era perfectamente conocida la identidad de ambos y su implicación en los hechos.

[REDACTED] sabía que existían diligencias policiales de investigación por la conversación que mantuvo con [REDACTED] a las 9 horas del día 21 de marzo, que le aconseja que se entregue. De hecho los agentes estuvieron buscándolo en su domicilio sin éxito (folio 38 de la causa). No es hasta las 18,45 horas del día 23 cuando [REDACTED] se persona, acompañado de su abogado, en dependencias policiales. En este momento, la policía ya había tomado declaración a múltiples testigos y tenía la sospecha de que era [REDACTED] la persona que había herido a [REDACTED] y a [REDACTED], porque había sido identificado por varios testigos, entre ellos [REDACTED], como la persona que portaba un cuchillo.

En definitiva [REDACTED] comparece en comisaria cuando ya sabe que existen diligencias de investigación contra él

Su confesión **no es relevante** para el esclarecimiento de los hechos porque tanto la tenencia de la navaja como el apuñalamiento con ella ya había sido afirmada por el relato de los testigos presenciales a los que se le había tomado declaración policial. Se limita a pedir perdón por las heridas causadas a [REDACTED] y sostiene que le ha ido la cabeza. Tan sólo reconoce, vía WhatsApp, la agresión realizada a [REDACTED], y lo hace a título de imprudencia o a causa del infortunio.

En el juicio, se limita a admitir que portaba un cortaúñas, con el que hirió sin querer a [REDACTED] en el curso de una riña tumultuaria. Ni admite el dolo de muerte, ni las características del arma, ni la existencia de un concierto previo con [REDACTED]. Únicamente reconoce, ser autor de la agresión, lo que ya era evidente para la Policía.

Además, el reconocimiento que hace de la agresión a [REDACTED] vía comunicación mantenida con este, lo es a título personal, y no en la condición de Policía Nacional del lesionado.

Nada más que nos tenemos que referir para negarla a su declaración titubeante, poco clara, ambigua, no recordaba nada lo que determinó que su Letrada, en el curso de su interrogatorio, le tuviera que poner las palabras en su boca, etc.. Y ello pese a manifestar al inicio del juicio que reconocía los hechos de la acusación.



Además, pudiendo disipar cualquier duda sobre las características del arma homicida utilizada con su presentación a la autoridad policial o judicial, o se deshizo de ella o la ocultado a la investigación.

**SEPTIMO.-** Se invoca la concurrencia de la **atenuante de dilaciones indebidas** del Art. 21.6º del Código Penal. Se apoya en que el procedimiento estaba totalmente concluido en diciembre de 2016, y no fue hasta noviembre de 2019 cuando se formuló escrito de acusación, con un plazo irrazonable y extraordinario. También habría una paralización irrazonable desde la calificación hasta la celebración del acto del juicio oral en febrero de 2021.

Tras varias revocaciones de autos de conclusión de las diligencias de investigación sumarial el día quince de julio de 2019 la Sección Segunda de esta Audiencia Provincial declara concluido el sumario. Las sucesivas devoluciones al Juzgado instructor retrasaron el trámite.

Tras confirmar definitivamente el auto de conclusión, al día siguiente se ordena pasar la causa a la oficina de registro para nuevo reparto, siendo turnada a la sección octava, en donde se dicta auto el 5 de septiembre de 2019 que dispone pasar la causa a calificación de las partes, formulando acusación las partes acusadoras a lo largo del mes de septiembre. En el mes de diciembre se dicta diligencia de ordenando ordenando pasar la causa a las defensas para sus respectivos escritos de calificación, presentados en este mismo mes. El 17 de febrero de 2020 se señala el juicio oral para el mes de mayo de este año, calificando entre tanto los responsables civiles. Ante la paralización de la oficina judicial durante la vigencia el estado de alarma no se puede incorporar a la causa minuta de auto de admisión de pruebas por lo que se dicta proveído de 19 de mayo ordenando suspender el juicio. El 2 de octubre de 2020 se dicta auto de admisión de pruebas, celebrándose el juicio finalmente en febrero de este año.

La causa se incoó por unos hechos que se produjeron en el mes de marzo el año 2016 y la sentencia no se ha dictado hasta el mes de abril el año 2021, la defensa concreta la dilación en la fase intermedia, pero en este caso estuvo determinada primero por las sucesivas revocaciones del auto de conclusión del sumario y en segundo lugar por la vigencia del estado de alarma, y sus efectos sobre el trabajo en las oficinas judiciales, que determinó que tuviera que dejarse sin efecto el primer señalamiento y la imposibilidad material de atender a la adecuada tramitación del procedimiento, caracterizado por la existencia de un elevado número de testigos que permiten calificar la causa como compleja. El juicio necesitó para celebrarse de cuatro sesiones. Una duración de cinco años entre el hecho y el juicio, puede considerarse normal para procesos de iguales características. Circunstancias que nos llevan a concluir que el juicio se ha celebrado en un plazo prudencialmente aceptable.

Las dilaciones indebidas no se determinan exclusivamente por la duración total del proceso o por el incumplimiento de los plazos, y desde luego la paralización ha de ser "extraordinaria" para ser apreciada como atenuante simple, según el tenor del artículo 21.6 del Código Penal ( Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 556/2017 de 13 Jul. 2017, Rec. 1528/2016).

**OCTAVO.-** Se alega la concurrencia de atenuante de **reparación del daño** del Art. 21,5. Argumenta que con posterioridad al hecho [REDACTED] ingresó la cantidad de 1500 euros para su entrega a los lesionados y pidió perdón por su actuación de la que se encuentra

muy arrepentido.

No concurren los presupuestos de la atenuante. Aunque la propia ley prevé como supuesto de atenuación de la responsabilidad la disminución del daño y, por lo tanto, su reparación parcial, ha de tratarse en todo caso de una contribución relevante ( STS número. 601/2008, de 10 de octubre; 668/2008, de 22 de octubre; 626/2009, de 9- 6; y 251/2013, de 20-3, entre otras), para lo que ha de tenerse en cuenta el daño causado y las circunstancias del autor". Deben quedar, por tanto, fuera del alcance de la atenuación, en su proyección a los delitos patrimoniales, las reparaciones simbólicas, o la entrega de cantidades mínimas o ridículas ( SSTS 14 de mayo de 1998, 28 de abril de 1999, 18 de octubre de 1999, etc.).

La cantidad abonada es realmente insuficiente y no puede pretenderse que pueda tener ningún tipo de efecto atenuatorio, cuando la condena supera los 75.000 euros. Extractamos sobre esta cuestión reproducimos lo afirmado en STS, Penal sección 1 del 02 de julio de 2020. (ROJ: STS 2829/2020 -) *"Uno de los requisitos exigidos legal y jurisprudencialmente, es que el acto de reparación sea significativo .Las víctimas del delito merecen que se les compense con el perjuicio causado y que no pueda instrumentalizarse la vía del art. 21.5 CP como una especie de "compra de la atenuante a cualquier precio". Ello no resulta posible que ante cualquier tipo de consignación se postule una especie de derecho de crédito a la atenuante del art. 21.5 CP, obviando y olvidando las circunstancias de cada caso concreto. .... No obstante, también tenemos declarado que la aplicación de la circunstancia atenuante de reparación del daño solo es aplicable cuando la referida reparación es suficientemente significativa y relevante, pues no procede conceder efecto atenuatorio a acciones fácticas, que únicamente pretenden buscar la minoración de la respuesta punitiva sin contribuir de modo eficiente y significativa a la efectiva reparación del daño ocasionado ( STS, 544/2016 de 21 de junio, entre otras)."*

Señala, también, el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 268/2016 de 5 Abr. 2016, Rec. 1343/2015 que *"Hemos de tener presente que la atenuante resulta operativa como ordinaria, cuando se reparan parcialmente los daños o perjuicios causados a la víctima, aunque también es cierto que la reparación parcial ha de ser relevante y notoria, y no meramente simbólica"*.

La sentencia del TS de fecha 30 de junio de 2003, rec. 344/2002, recuerda la doctrina ya sentada por esta Sala (por ejemplo, sentencia de 27 de marzo de 2001), en la que partiendo del esencial aspecto objetivo a tener en cuenta en la delimitación conceptual de la agravatoria establecía: *"no puede afirmarse que se han disminuido sensiblemente los efectos del daño patrimonial por haber consignado el culpable una cantidad inferior a la mitad de la mitad más próxima al fraude de ley que al restablecimiento del patrimonio desviado."*

**NOVENO.-** Aducida la concurrencia de **atenuante de toxicomania** en [REDACTED] no podemos apreciarla por ausencia de sus presupuestos. Los informes periciales son claros. Explorado el sujeto el 26 de marzo de 2016 por el Médico Forense [REDACTED] se hace constar en su informe, ratificado en el plenario, que presenta un patrón compatible con el consumo ocasional de sustancias estupefacientes. El día en que fue explorado no presentaba signos ni síntomas psíquicos que alteren de forma importante sus capacidades intelectivas o volitivas, ni síntomas de abstinencia o dependencia. La analítica de orina detecta restos de cocaína (0,79 mg/L), lo que revela a juicio de los peritos forenses que consumió cocaína en los días anteriores al hecho.

Los documentos que aporta la defensa indican que el acusado era adicto al consumo de cocaína. El consumo de la misma sin embargo, concluye la pericia practicada (folio 405),

no le afectó a sus capacidades intelectivas. Ya en la conversación que [REDACTED] mantiene con el [REDACTED] este le pregunta si ha fumando mucho, contestándole el procesado [REDACTED] "créeme llevo sin fumar de hace un mes y no estoy de mono ni nada de eso".

Es conocida la doctrina jurisprudencial que mantiene que para la apreciación de la circunstancia atenuante de droga dicción es preciso que conste, no sólo la existencia de una forma de adicción, sino que ésta, por su intensidad y/o por el deterioro de las facultades intelectivas y volitivas, haya llegado a producir en el adicto una sensible merma de su capacidad de autodeterminación". En efecto, la droga dicción no comporta, por sí misma, un fundamento para estimar una disminución de la capacidad de culpabilidad, tal como lo viene poniendo de manifiesto la jurisprudencia del Tribunal Supremo (TS 2ª, S 15-07-1996, número. 519/1996),

Si llegó a consumir de sustancias estupefacientes estas no afectaron su entendimiento o voluntad, aunque no excluimos que estuvieran en el origen de su agresividad.

**DECIMO.-** Al no concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal hemos de atender a las circunstancias del hecho para graduar la imposición de la pena. El límite penológico mínimo para el delito de asesinato viene fijado en quince años de prisión. La tentativa solo justifica la reducción de la pena en un grado, de los dos que contempla el artículo 62 del Código Penal. Si atendemos, como indica el precepto, al peligro inherente al intento y al grado de ejecución alcanzado, nos fijamos esencialmente en la siguiente conclusión forense; Si [REDACTED] no hubiera sido intervenido de urgencia, hubiera fallecido irremediamente.

Nos movemos en un arco punitivo comprendido entre los siete años y medio y los quince años de prisión ( Art 70,2 del Código Penal). Estimando proporcionada a las circunstancias del caso la imposición de una pena de diez años de prisión. Estas son las siguientes: 1º) La existencia del acuerdo previo para la comisión del hecho, lo que revela una especial frialdad en la ejecución, 2º) El amplio periodo de curación que precisó Samuel, 3º) la entidad de las secuelas, especialmente la dificultad para realizar esfuerzos intensos propios de la actividad deportiva que venia ejecutando [REDACTED] y 4º) y más importante, el grado de ejecución alcanzado, no solo excluye la rebaja en los dos grados, sino que justifica el recorrido en el tramo punitivo hasta la duración fijada.

Esta pena de prisión, atendiendo a su duración, conllevará la de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena ( Art. 55 del Código Penal).

A [REDACTED] como autor del delito de lesiones con instrumento peligroso, atendiendo al dolo eventual que presidió su acción, a la petición de perdón que formuló en fecha muy próxima al hecho al perjudicado, procede imponer la pena con una duración de dos años de prisión.

Procede imponer la pena previsto en el artículo 48 del Código Penal ( prohibición de aproximarse a la víctima, a su domicilio, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellos) El Ministerio Fiscal y la acusación piden para esta pena, por el delito de asesinato, una duración de diez años, para [REDACTED] que la acusación particular reduce a cinco años para [REDACTED]. Por disposición del Artículo 57.1 del Código penal esta pena accesoria tiene que tener una duración superior entre uno y diez años al de la duración de la pena de prisión impuesta en la sentencia. Por ley ha de fijarse la duración en once años para ambos procesados., para el delito de asesinato, y de tres años para el delito de lesiones.

No se hizo alegato por las defensas en orden a la duración o distancia pedidas por las



acusaciones.

**UNDECIMO.** - El Ministerio Fiscal y la acusación particular ejercitan la acción civil contra el C.D. El Palo y el Excmo Ayuntamiento de Málaga, con la responsabilidad directa de las compañías aseguradoras Ges Seguros y SegurCaixa Adeslas S.A. de Seguros y Reaseguros.

El campo de fútbol San Ignacio es propiedad del Excmo Ayuntamiento de Málaga, y es utilizado por el CD El Palo con conocimiento de la Administración Municipal sin que medie acuerdo formal alguno (f. 522). El C.D. El Palo tiene concertada póliza de seguro con la compañía Ges (f. 427 y ss), y el Excmo Ayuntamiento de Málaga tiene concertada póliza de seguro con la compañía SegurCaixa Adeslas S.A. de Seguros y Reaseguros (f. 440 y ss).

Niegan su legitimación pasiva los tres personados. La Corporación municipal afirma que no es es promotor ni organizador. Ambas Compañías aducen que el hecho no está cubierto por la póliza contratada con su asegurado.

La acción civil se apoya en el apartado tercero del artículo 120.3.º del Código Penal. La jurisprudencia del Tribunal Supremo señala que los requisitos exigidos para la aplicación del título reparatorio contemplado en el mencionado precepto penal, son los siguientes: 1) que se haya cometido un delito o falta; 2) que el delito o falta se haya cometido en un establecimiento dirigido por el sujeto pasivo de dicha pretensión indemnizatoria; 3) que se haya infringido un reglamento de policía o alguna disposición de la autoridad, entendidos estos reglamentos como normas de actuación profesional en el ramo de que se trate, abarcando cualquier violación de un deber impuesto por la ley o por cualquier norma positiva de rango inferior, incluso el deber objetivo de cuidado que afecta a toda actividad para no causar daños a terceros; 4) que dicha infracción sea imputable no solamente a quienes dirijan o administren el establecimiento, sino a sus dependientes o empleados, bien entendido que no es necesario precisar qué persona física fue la infractora de aquel deber legal o reglamentario. Bastará con determinar que existió la infracción y que esta se puede imputar al titular de la empresa o cualquiera de sus dependientes, aunque por las circunstancias del hecho o por dificultades de prueba, no sea posible su concreción individual y 5) que tal infracción esté relacionada con el delito o falta cometido de modo que estos no se hubieran cometido sin dicha infracción, esto es, un nexo de causalidad operativo, eficaz y eficiente ( SSTS 615/2002, de 12 de abril; 140/2004, de 9 de febrero; 598/2007, de 18 de mayo; 108/2010, de 4 de febrero; 357/2013, de 29 de abril; 64/2014, de 11 de febrero, o de 15 de marzo de 2017, entre muchas otras).

Moviéndose la norma en el campo del derecho civil resarcitorio de la infracción penal cometida, como acción distinta pero acumulada al proceso penal por razones de utilidad y de economía procesal, la norma descansa en los tradicionales criterios en materia de responsabilidad civil subsidiaria, concretamente en los fundamentos de la culpa in eligendo y de la culpa in vigilando, como ejes sustanciales de dicha responsabilidad civil. Ello exige: a) que entre el infractor y el responsable haya existido un vínculo, en virtud del cual el autor de la infracción que se sanciona haya actuado bajo la dependencia del segundo o, al menos, la actividad desarrollada por él haya contado con su anuencia o conformidad y b) que el delito que genere la responsabilidad se halle inscrito dentro del ejercicio, normal o anormal, de las funciones así desarrolladas por el infractor, perteneciendo a su ámbito de actuación, aunque se extralimite en esa actuación ( SSTS 1185/02, de 24 de junio y 1789/02, de 31 de octubre).



La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha evolucionado en el tratamiento de la culpa extracontractual hasta el extremo de objetivar la misma, exigiendo un mayor y acentuado rigor en la diligencia exigible, a tenor de las circunstancias concurrentes en cada caso. Ese mayor rigor en la prevención del daño, y esa mayor exigencia en extremar la prudencia necesaria para evitar la producción del daño, si bien no ha llegado a erigir el riesgo en fundamento único de la obligación de resarcir, si ha comportado, una tendencia jurisprudencial consolidada encaminada a la adjetivación de la responsabilidad, una de cuyas manifestaciones es la denominada teoría del riesgo, conforme a la cual quien obtiene los beneficios de una actividad debe asumir a su vez los daños que la misma pueda ocasionar a terceros.

La palabra Reglamento que exige el Código Penal no hay que interpretarla en sentido estricto, se trata de la omisión de cualquier deber objetivo de cuidado que afecte a una actividad para no causar daños a terceros.

Esta doctrina y criterio jurisprudencial que venimos comentando, encuentra a su vez un adecuado respaldo legal complementario en la Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte, cuando en su artículo 3 establece la responsabilidad de las personas físicas o jurídicas que organicen una competición o espectáculo deportivo, de los daños que pudieran producirse en el lugar de su desarrollo, en concreto por " La participación activa en altercados, riñas, peleas o desórdenes públicos en los recintos deportivos, en sus alrededores o en los medios de transporte organizados para acudir a los mismos, cuando tales conductas estén relacionadas con un acontecimiento deportivo que vaya a celebrarse, se esté celebrando o se haya celebrado ( art 2.1.ºa ) y La irrupción no autorizada en los terrenos de juego (art 2.1. d)

El número 4 del artículo 2º considera organizador a a) La persona física o jurídica que haya organizado la prueba, competición o espectáculo deportivo. b) Cuando la gestión del encuentro o de la competición se haya otorgado por la persona organizadora a una tercera persona, ambas partes serán consideradas organizadoras a efectos de aplicación de la presente Ley.

De igual manera el artículo 3 exige que los organizadores y propietarios de las instalaciones garanticen las necesarias medidas de seguridad en los referidos recintos, y el artículo 5 las hace responsables de los daños y lesiones producidas cuando no hayan adoptado aquellas medidas de seguridad.

En este caso las dos personas responsables del equipo técnico del palo que acompañaban a ambos procesados, según ellos para tranquilizarlos, permitieron su salida al campo de juego tras la finalización del encuentro. El sistema de vallado del campo tampoco impedía el acceso al campo de juego de los espectadores.

Argumentos que fundamentan la legitimación pasiva del Club deportivo el Palo. No así la del Ayuntamiento de Málaga, titular de los terrenos, que los tiene cedidos en precario al Club de Fútbol, pero que ni es organizador ni tiene la consideración de entidad deportiva, por lo que ninguna conexión tiene con lo que acontezca en el campo de juego del terreno cedido.

La falta de legitimación del Ayuntamiento conlleva la de su aseguradora compañía SegurCaixa Adeslas S.A. de Seguros y Reaseguros.

La compañía Ges aduce que el hecho doloso acontecido en el campo de juego de la

entidad asegurada y de la que nace la obligación de indemnizar no está recogida entre las situaciones que son objeto del seguro y queda expresamente excluida. Argumenta que el contrato formalizado es del tipo de multirisgo empresa y únicamente cubre la responsabilidad civil locativa, por la explotación normal de la empresa aseguradora.

No compartimos los argumentos de la aseguradora. El mismo contrato en su condicionado particular (pag 12 (f. 427 y ss)) distingue entre la responsabilidad civil del inmueble/locativa, de la derivada de la explotación. Tratándose de una instalación deportiva, la cobertura comprende los daños personales causados durante los eventos deportivos hasta un límite de 60.000 euros por víctima, y ello porque no existe ninguna cláusula delimitadora del riesgo asegurado.

Sostiene la compañía que la póliza cubre daños y perjuicios involuntarios causados a terceros por la explotación normal de la empresa aseguradora pero no las lesiones dolosas, ni las causadas una vez finalizado el partido, máxime cuando uno de los autores ni tan siquiera estaba convocado. Argumenta igualmente que la asegurada es la entidad deportiva no los causantes de las lesiones.

Tampoco compartimos este alegato. Sobre este particular afirma el Tribunal Supremo (STS, Penal sección 1 del 05 de noviembre de 2020 ( ROJ: STS 3647/2020 – ECLI:ES:TS:2020:3647 que cita las de STS 588/2014, de 25-7 y STS 615/2015, de 15-10, ) en su fundamento jurídico sexto que " *lo que el art. 19 LCS excluye es que el asegurador esté obligado a indemnizar al asegurado en siniestro ocasionado por él de mala fe, pero no impide que el asegurador garantice la responsabilidad civil correspondiente frente a terceros perjudicados. Precisamente porque los responsables no pueden asegurar su propio dolo, la ley reconoce al asegurador el derecho a repetir contra el asegurado, a fin de que el coste de la indemnización recaiga finalmente sobre el patrimonio de quien ocasionó el siniestro, pero sin vaciar de contenido la cobertura del contrato y su sentido social y económico, en relación con los perjudicados, los cuales deberán ser indemnizados siempre que la responsabilidad civil garantizada proceda de mala praxis profesional*".

Ello sin perjuicio de la posibilidad que asiste a la Compañía de Seguros para ejercitar la acción de repetición contra el asegurado.

**DUODECIMO .-** Solicita el Ministerio Fiscal como indemnización para [REDACTED] la cantidad de 15.380 euros por las lesiones y cincuenta mil euros por las secuelas. La acusación particular solicita la cantidad de dieciséis mil euros (16.000C) por las lesiones sufridas y la cantidad de sesenta mil euros (60.000C) por las secuelas y perjuicios morales.

En orden a la cuantía y conceptos indemnizatorios reclamados por ambos acusadores, argumenta la compañía que la reclamación se hace a tanto alzado, sin desglose lo que le produce indefensión. No obstante la compañía no expone la indemnización que sería razonable aplicando los criterios contenidos en el baremo.

No existe un criterio legal en cuanto a la determinación de la indemnización por las lesiones dolosas, sin perjuicio de que pueda ser razonable, como criterio meramente orientativo, tomar como referencia el Baremo establecido en Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de vehículos a motor. Nos atenemos para calcular la indemnización al informe médico forense de sanidad ( incorporado al folio 373 de la causa).



Aplicamos el baremo actual y no al vigente en la fecha de los hechos atendiendo a lo dispuesto en el artículo 40 del Texto Refundido en la reforma de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, al tener que atenderse a la fecha de la resolución judicial que fija la indemnización partiendo de los conceptos existentes en el año 2016.

En cuanto a la indemnización procedente al periodo de curación, el informe forense, distingue en el apartado "pérdida temporal de calidad de vida" entre muy grave (dos días), grave (7 días) y leve (191 días). Adaptando estos criterios al baremo, que distingue cuatro conceptos, entendemos que el Forense ha querido excluir el perjuicio básico - dado que parte de la noción de muy grave que coincide con la máxima prevista en el baremo-. En consecuencia nos atenemos a los conceptos de baremos de días moderados (191), grave (7) y muy grave (2). Por el primero correspondería la cantidad de 10.453,83 euros, por el segundo 553.11 euros y por el último 210,71 euros. La suma asciende a la cantidad de **12.427.66 euros**.

En el concepto de intervención quirúrgica, dado que el riesgo de la operación era alto, y partiendo de la horquilla del baremo, prevista para el Grupo quirúrgico V: 1.001-1.150€, , optamos por la cantidad de **1.150 euros** atendiendo a la especial complejidad de la cirugía que relata el médico forense en su informe.

Valoradas las secuelas físicas en diez puntos, de los que dos corresponden al material de osteosíntesis en esternón y ocho a secuela de traumatismo cardíaco sin insuficiencia cardíaca, considerando la edad del perjudicado a fecha del hecho (art. 39 del Texto Refundido) la indemnización procedente se fija en **10.602,10 euros**.

El informe forense valora en 21 puntos el perjuicio estético, lo que determina una indemnización de **30.492, 20 euros**.

La pérdida de calidad de vida por secuelas, consistente en la pérdida de la posibilidad de llevar a cabo actividades específicas que tienen especial relevancia en su desarrollo personal (art. 108 del texto refundido) como la de hacer esfuerzos físicos intensos y que es calificada en el informe forense como leve. El baremo contempla una horquilla indemnizatoria comprendida entre 1.580,32 euros y 15.803,21 euros. Dado que [REDACTED] se ha visto privado de seguir practicado la actividad deportiva como futbolista, fijamos el porcentaje procedente en un 75% del máxima, con un montante de 12.247,48 euros; esto es 75 % de **14.222,89 €** (diferencia de la horquilla más el mínimo de 1.580,32 €)

El importe total de la indemnización asciende a **68.894,85 euros**. La compañía solo responderá hasta el límite cubierto por la póliza (60.000 euros).

Solicita el Ministerio Fiscal una indemnización para [REDACTED] de 29 años de edad, en 849 euros por la lesión y en 6300 euros por la secuela. El informe médico forense (folio 296) fija un periodo de curación de 14 días, de los que siete estuvo impedido para sus ocupaciones habituales. A falta de mayor concreción equiparamos los 7 días de curación con incapacidad al concepto de moderado que ofrece el baremo, y los siete restantes los calificamos como básico. Le correspondería al primer grupo a razón de 54,78 la cantidad de 383,49 euros, y al segundo, a razón de 31,61 día la cantidad de 221,24 euros. La cicatriz ha recibido una puntuación de 7 puntos, obteniéndose la cantidad de 6.916,91 euros. El montante total asciende a 7.521,64 euros, que habrá de reducirse a la cantidad de **7.149 euros** solicitada por el Ministerio Fiscal.

**DECIMOTERCERO.-** Las costas procesales deberán ser abonadas por ambos acusados, en la siguiente proporción. La tercera parte por mitad entre ambos, correspondientes al delito de asesinato, e incluirán las de la acusación particular. [REDACTED] deberá abonar el tercio restante correspondiente al delito de lesiones. La ausencia de pronunciamiento condenatorio para el delito de amenazas justifica la declaración de oficio



del tercio restante.

Vistos, además de los citados, los art. 142, 145, 146, 147, 741, 790, 791 y 792 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, 82, 248 y 253 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y demás preceptos legales de general aplicación

### FALLAMOS

Que debemos condenar y condenamos a [REDACTED] y [REDACTED] como criminalmente responsables en concepto de autores de un delito de asesinato en grado de tentativa a la pena de **DIEZ (10) años de prisión**, con la accesoria de inhabilitación absoluta para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de duración de la pena privativa de libertad, y abono de un tercio de las costas procesales por mitad entre ambos acusados (con inclusión de las ocasionadas por la acusación particular),

Se impone a ambos la prohibición de aproximarse a [REDACTED] una distancia no inferior a 1.000 metros a y a su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro lugar en que se encuentre o sea frecuentado por ella, y de comunicarse por cualquier medio con la misma por tiempo de once (11) años.

Por vía de responsabilidad civil ambos procesados indemnizarán de forma solidaria a [REDACTED] en la suma de **68.894,85 euros**, mas su interés legal, cantidad de la que responderá subsidiariamente la entidad CF el Palo, y directamente la compañía de seguros Ges Seguros, ésta hasta el límite de 60.000 euros.

Que debemos y condenamos a [REDACTED] como autor de un delito de lesiones con uso de medios peligrosos, ya definido, a la pena de **DOS AÑOS (2) DE PRISIÓN**, y la pena de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y prohibición de aproximación a [REDACTED] y a su domicilio a distancia inferior a mil metros, así como de comunicación con el mismo por cualquier medio durante tres años, y al pago de un tercio de las costas procesales.

Deberá indemnizar a [REDACTED] en **7.149 euros**, que se incrementará en el interés legal, cantidad de la que responderá subsidiariamente la entidad CF el Palo, y directamente la compañía de seguros Ges Seguros.

La pena de prisión y las prohibiciones citadas se cumplirán necesariamente por los condenados de forma simultánea.

Se ratifica el auto de insolvencia de fecha dictado en la pieza separada de responsabilidad civil.

Para el cumplimiento de la pena le será de abono el período de prisión preventiva sufrida por la presente causa en la que han estado desde el día 23 de marzo de 2016 hasta el 8 de mayo de 2017 (el procesado [REDACTED] y a el día 9 de marzo de 2018 ( el procesado [REDACTED]).

Que debemos absolver y absolvemos a [REDACTED] del delito de amenazas del que venía siendo acusado, declarando de oficio un tercio de las costas procesales.

Que debemos absolver al Excmo Ayuntamiento de Málaga y a la compañía SegurCaixa Adeslas S.A. de Seguros y Reaseguros de los pedimentos civiles en su contra



formulados.

Dedúzcase testimonio del atestado, de esta resolución y de las declaraciones que obran en la causa prestadas por [REDACTED] y [REDACTED] por si pudieran integrar delito de falso testimonio en causa criminal en favor del reo y junto con la copia de la grabación del juicio remítanse al Decanato de esta ciudad para su reparto.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que, atendiendo a la fecha de inicio del procedimiento (marzo de 2016), contra ella cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía presentándolo ante esta Audiencia Provincial dentro del plazo de diez días contados a partir del siguiente a la última notificación de la presente sentencia.

Así, por ésta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

