

Roj: STS 1016/2005  
Id Cendoj: 28079120012005100200  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 2872/2002  
Nº de Resolución: 170/2005  
Procedimiento: Recurso de casación  
Ponente: JOSE ANTONIO MARTIN PALLIN  
Tipo de Resolución: Sentencia

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Febrero de dos mil cinco.

En el recurso de casación por infracción de ley y quebrantamiento de forma que ante Nos pende, interpuesto por el Acusador Particular D. Roberto , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz, que condenó al procesado Baltasar por delito de lesiones, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo, bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. José Antonio Martín Pallín, siendo también parte el Ministerio Fiscal, estando el acusador particular recurrente representado por el Procurador Sr. Ortiz Cañavate y siendo parte también el procesado recurrido, representado por la Procuradora Sra. Bermejillo de Hevia.

## **I. ANTECEDENTES**

1.- El Juzgado de Instrucción número 2 de Algeciras, instruyó sumario con el número 133/02, contra Baltasar y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Cádiz que, con fecha 15 de Julio de 2002, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

PRIMERO RESULTANDO: Probado, y así se declara, que el acusado Baltasar , mayor de edad y sin antecedentes penales, sobre las 01.00 horas del día 15 de julio de 2000, en el Paseo de Getares, de Algeciras, propinó un fuerte puñetazo en el rostro de Roberto , produciéndole una fractura órbitomalar izquierda, de la que curó con tratamiento médico y quirúrgico, empleando 166 días en la curación, de los que 34 estuvo impedido para sus ocupaciones habituales, y de ellos 11 permaneció hospitalizado; quedándole como secuelas material de osteosíntesis de la zona orbitaria, una cicatriz de dos centímetros en la ceja izquierda, un lagrimeo constante, y una hipoanestesia moderada en la rama maxilar del nervio trigémino; además de una asimetría en el rostro del lesionado, con el consiguiente afeamiento.

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS: QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS al acusado Baltasar , como autor de un delito consumado de lesiones, del art. 147.1º del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de PRISION DE DOS AÑOS, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y al abono de las costas procesales.

El citado acusado indemnizará a Roberto con la cantidad de VEINTE MIL (20.000) EUROS por las lesiones y secuelas. Contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación que habrá de ser preparado mediante escrito presentado en este Tribunal dentro de los cinco días siguiente al de la última notificación de la sentencia.

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

4.- La representación del ACUSADOR PARTICULAR, basa su recurso en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

PRIMERO.- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ ., por violación del art. 24 de la Constitución Española .

SEGUNDO.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por inaplicación del artículo 150 del Código Penal .

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

6.- Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró la deliberación el día 7 de Febrero de 2005.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como cuestión previa ya planteada en la instancia, suscita la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por habersele denegado la personación como acusación particular.

1.- Sostiene que la decisión de la Sala resulta excesivamente formalista y le ha ocasionado indefensión aunque reconoce que la actuación del Ministerio Fiscal fue impecable y que se le permitió estar presente en la vista pero sin poder intervenir.

2.- La Sala sentenciadora aplicó las previsiones del artículo 783 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en su redacción entonces vigente) que se remitía a los artículos 109 y 110 del mismo texto legal de cuya aplicación conjunta, se desprende que el perjudicado podía personarse antes del trámite de calificación pero nunca después de superada esta fase del procedimiento. El recurrente se personó después de haberse iniciado el trámite de calificación e incluso después de haberse acordado la apertura del juicio oral, por lo que la decisión del Juez de Instrucción, considerando que la personación era extemporánea se ajustó a la literalidad del precepto.

3.- La cuestión nuclear que debemos abordar es la de la compatibilidad del respeto a los plazos procesales, como norma del buen funcionamiento del sistema procesal, con el derecho fundamental a la defensa que tiene rango constitucional y que nada tiene que ver con la tutela judicial efectiva, ya que tanto el Juez de Instrucción como la Sala han dado cumplida y razonada respuesta a las pretensiones del recurrente.

4.- En primer lugar debemos advertir que el perjudicado presta su declaración al comienzo del proceso y se le ofrece la posibilidad de mostrarse parte, a lo que indudablemente puede renunciar. Fue informado de sus derechos desde el comienzo de las actuaciones con mención expresa a que la renuncia debería formularse de manera inequívoca. La personación se realiza, casi dos años después, cuando ya se había cumplido el trámite de apertura del juicio oral.

En el juicio oral reitera la petición que es rechazada. Sin embargo se llega a una solución de compromiso de carácter extralegal y se le admite como presente y coadyuvante del Ministerio Fiscal.

Finalmente ha tenido oportunidad de formalizar Recuso de Casación y solicitando la modificación de la sentencia en el sentido que había hecho el Ministerio Fiscal con cuya actuación, como ya se ha dicho, estaba plenamente conforme, aunque la acusación pública no ha recurrido.

5.- La regulación del modo y manera en que las víctimas pueden personarse en el procedimiento ha sufrido modificación en el transcurso de este procedimiento. El antiguo artículo 783 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se remitía a los artículos 109 y 110 del mismo texto legal , lo que llevaba a la interpretación de que su personación sólo se podía realizar antes del trámite de calificación. Esta interpretación, excesivamente rigurosa, no encaja con el principio de igualdad de armas, tanto de la acusación como la defensa, por lo que debe ser analizado en el momento de producirse la personación cuando todavía no había entrado en vigor la actual redacción. El vigente artículo 785.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal soluciona el problema, ajustándose más a la previsión constitucional y exigiendo que, en todo caso, aunque la víctima no sea parte en el proceso deberá ser informada por escrito de la fecha y lugar de la celebración del juicio.

Con la actual regulación quedan sin efecto las previsiones del artículo 110 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal . Sin retroceder en el procedimiento, que no puede paralizarse ni interrumpirse por dejación del ejercicio de derechos por la víctima, no hay obstáculo para que si comparece en el juicio oral, acompañado de su abogado, se permita su personación "apud acta" incorporándose al juicio con plenitud de derechos y con posibilidad de presentar conclusiones, si las lleva preparadas, adherirse a las del Ministerio Fiscal o a las de otras acusaciones y cumplir el trámite de conclusiones definitivas. En todos estos casos sin perjudicar el derecho de defensa con acusaciones sorpresivas o que se aparten del contenido estricto del proceso. En todo caso, la defensa podrá solicitar el aplazamiento del sesión previsto en el artículo 788.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , cuya aplicación se hará por analogía cuando las conclusiones se presenten al principio de las sesiones y no sean homogéneas con las del resto de las acusaciones.

6.- En el supuesto presente y sin perjuicio de su interpretación correcta con una lectura constitucional, lo cierto es que la ley temporal que regía el acto procesal era distinta y que se le permitió estar presente y se le ha tenido como parte para la preparación y formulación del recurso de casación por lo que no podemos hablar de una absoluta indefensión.

Por lo expuesto el motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO.- En un segundo motivo se plantea la cuestión de fondo sobre la calificación jurídica de los hechos que se declaran probados. Solicita la aplicación del artículo 150 del Código Penal en sustitución del artículo 147.1 que ha sido aplicado.

1.- El punto de partida nace necesariamente en el relato de hechos probados. Se afirma que el acusado propinó un fuerte puñetazo en el rostro del lesionado, produciéndole una fractura orbitomalar izquierda de la que curó con tratamiento médico-quirúrgico, quedándole como secuela material de osteosíntesis de la zona orbitaria, una cicatriz de dos centímetros en la ceja izquierda, un lagrimeo constante y una hipoestesia moderada en la rama maxilar del nervio trigémino. Añade que ello produce una asimetría en el rostro del lesionado con el consiguiente afeamiento.

2.- Los hechos reflejan el resultado de una acción agresiva dejan pocas dudas para considerar que efectivamente podríamos encontrarnos ante un supuesto de deformidad evidente, a tenor del relato de hechos probados.

No obstante en un sistema como el nuestro en el que rige el principio de culpabilidad por la acción y no por el resultado, debemos examinar si, como ha hecho la sentencia recurrida, la acción, incuestionablemente dolosa, abarcaba todo el complejo cuadro del lamentable resultado y si se le puede imputar a título de plena voluntariedad o representación eventual del resultado.

3.- La sentencia no duda que el resultado final del impacto del puño sobre el rostro del acusado ha producido una evidente deformidad.

La cuestión radica en examinar si efectivamente de una forma directa o eventual el resultado, grave e intenso, de un puñetazo en el rostro de un contrincante, debe asumir la totalidad del resultado o por el contrario sólo se le puede imputar aquello que resulte de la normal causalidad de una acción de las características de la que estamos examinando.

Parece bastante acertado, como dice la sentencia recurrida, descartar el dolo directo de producir un resultado complejo y plurilesivo como el que se describe en el hecho probado. Nuestro sistema, de forma un tanto imprecisa, viene distinguiendo entre el dolo directo y el dolo eventual. Además se distingue, no de una manera clara entre este último y lo que pudiéramos denominar culpa con previsión que, en términos ya consagrados por nuestro vigente Código, constituiría la imprudencia grave dejando fuera del ámbito penal, en muchos delitos, la forma comisiva culposa si ésta no reviste la calificación de grave.

4.- En este complejo y dificultoso terreno debemos desenvolvemos, siempre con la mira puesta en la decantación por aquella respuesta que, en caso de duda o imprecisión, nos lleve a la solución no solamente más favorable al acusado sino a la más elemental técnica de la reducción del dolo a la conciencia y voluntariedad del autor y a la previsibilidad del resultado, descartando de forma tajante la consagración de los delitos cualificados por el resultado.

La conexión de la acción con el resultado debe estar plenamente justificada por la lógica de la causalidad de tal manera que exista una previsión, más que probable, para desencadenar un determinado o indeterminado resultado. Si la acción reviste estas características y es normalmente eficaz y previsiblemente adecuada para la consecución o para el producir este resultado no hay duda de que la imputación, a título de dolo incluso por la vía siempre indefinida y muchas veces aleatoria del dolo eventual, puede estar justificada.

5.- Cuando una persona de forma violenta, como es el caso que examinamos, dirige un fuerte puñetazo al rostro del agredido no necesaria y normalmente se le puede imputar un resultado de las características del que estamos examinando. La violencia del golpe por sí sólo, no justifica ni permite la imputación directa de los tratamientos médico quirúrgicos que se describen en la sentencia. No obstante las secuelas, desgraciadamente, superan la normalidad o probabilidad de un resultado tan grave, cuyas consecuencias deben ser evaluadas desde la perspectiva de la indemnización más que desde la imputación penal.

Por ello estimamos ajustada a derecho la reflexiva y razonada decisión de la Sala al profundizar de forma ejemplar en ella conexión de los actos con el resultado y condenar por el delito básico del artículo 147 del Código Penal .



Por lo expuesto el motivo debe ser desestimado.

### III. FALLO

FALLAMOS: QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION interpuesto por el Acusador Particular D. Roberto , contra la sentencia dictada el día 15 de Julio de 2002, por la Audiencia Provincial de Cádiz en la causa seguida contra el acusado Baltasar , por un delito de lesiones. Condenamos al recurrente al pago de las costas causadas. Comuníquese esta resolución a la Audiencia mencionada con devolución de la causa a los efectos oportunos.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos . D. José Antonio Martín Pallín D. Julián Sánchez Melgar D. Luis- Román Puerta Luis

PUBLICACION.- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D José Antonio Martín Pallín , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ