

ARP 2003\29

Sentencia Audiencia Provincial Ciudad Real núm. 27/2002 (Sección 1ª), de 26 noviembre

Jurisdicción: Penal

Procedimiento abreviado núm. 52/2001.

Ponente: Ilmo. Sr. D. M^a Pilar Astray Chacón.

Texto:

En Ciudad Real, a veintiséis de noviembre de dos mil dos.

Vista en juicio oral y público, ante la Sección 1 de esta Audiencia Provincial la causa instruida con el número 52/2001, procedente del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Almagro y seguida por el trámite de **procedimiento abreviado** por el delito de **lesiones**, contra Antonio Manuel A. R. con DNI ..., nacido el 6-1-1981 en Ciudad Real, hijo de Antonio y de Eloisa; en libertad, por esta causa, estando representado por la Procuradora doña María A. J. y defendido por el don Luis Antonio P. Siendo parte acusadora el Ministerio Fiscal, y como acusación particular de Eufemiano G., representado por la Procuradora doña María Teresa F. M. y defendido por la letrado doña Nieves M. y como ponente la Ilma. Sra. Magistrada D^a Pilar Astray Chacón.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO El Ministerio Fiscal en el acto del juicio oral, elevó sus conclusiones a definitivas, calificando definitivamente los hechos constitutivos de un delito de lesiones del art. 150 del Código Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777), de los que considera responsable en concepto de autor, al acusado sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal y solicitó la pena de años de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y pago de costas.

SEGUNDO La defensa de la acusación particular en igual trámite elevó a definitivas sus conclusiones provisionales.

TERCERO La defensa en igual trámite, elevó a definitivas sus conclusiones provisionales.

HECHOS PROBADOS

Por unanimidad, declaramos expresamente probados los siguientes hechos:

«I.-Sobre las dos horas de la madrugada del día dos de mayo de dos mil uno, Antonio A. R., mayor de edad y sin antecedentes penales, se encontraba en la Discoteca Vian, sita en

la localidad de Bolaños de Calatrava. En un momento determinado, el acusado se dirigió a Eufemiano G. M., el cual se encontraba igualmente en dicho establecimiento. Como quiera que en anteriores ocasiones Antonio había pedido explicaciones a Eufemiano sobre el rumor de que este último estaba hablando mal de la hermana del acusado, con la que había mantenido relaciones de noviazgo, con similar propósito, le tocó en el hombro y requirió que saliera fuera del local. Eufemiano accedió, saliendo ambos del establecimiento y yendo tras ellos, a la vista de la situación que intuía Francisco Javier G., amigo de Eufemiano. Así las cosas, cuando sobrepasaron la puerta de acceso al local, Antonio A. propinó a Eufemiano un puñetazo en la cara, cayendo éste último al suelo. Ante lo expuesto acudieron los allí presentes, siendo separados y auxiliado Eufemiano por sus amigos, los cuales posteriormente le llevaron a recibir asistencia médica.

II.-A consecuencia de dichos hechos Eufemiano G. sufrió lesiones consistentes en hematoma preorbitaria en ambos ojos, fractura sin desplazar o fisura de huesos propios y ligera desviación septal, precisando para su curación una asistencia médica en tres actos, tardando en curar treinta días, diez de ellos con impedimento para sus actividades habituales, quedándole como secuela una ligerísima desviación septal, imperceptible a simple vista, para cuya corrección es necesario el tratamiento quirúrgico, al que el lesionado no se ha sometido en la actualidad.

III.-Eufemiano G. es transportista de profesión, dedicándose a dicha actividad junto con su padre, estando en posesión del carné específico para conducción de mercancías peligrosas. A consecuencia de la incapacidad producida por las lesiones sufridas y durante los diez días de impedimento, Eufemiano no pudo realizar transportes de mercancías, solicitados por la entidad Transportes Regata, SL, ascendiendo el precio de dichos servicios, excluido el IVA, a la cantidad de 393.000 ptas., en la actualidad 2.361,98 euros».

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de Lesiones del art. 147.1 del Código Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777), sin que concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, siendo responsable en concepto de autor Antonio A. R. No son constitutivos de un delito de lesiones con deformidad del art. 150 del Código Penal, procediendo su absolución por dicho tipo agravado.

Los hechos expuestos han quedado probados después de la apreciación en conciencia por esta Sala (art. 741 de la LECrim [LEG 1882, 16]) de las pruebas practicadas en el acto de la vista conforme a los principios de oralidad, publicidad, inmediación, igualdad, contradicción y demás garantías procesales y constitucionales de nuestro ordenamiento jurídico, procediendo seguidamente a efectuar la motivación requerida por el artículo 120.3 de la CE (RCL 1978, 2836).

SEGUNDO Concorre prueba de cargo de entidad suficiente para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia, siendo reconocida incluso la agresión por el acusado, quien, si bien, con ciertos matices exculpatorios, aduce la existencia previa de un forcejeo entre el mismo y el perjudicado. Igualmente la testifical practicada tanto a instancias de la acusación, como de la propia defensa, salvo ciertos matices, evidencia la

realidad de la agresión cometida por Antonio A., el que incluso llega a admitir haber propinado uno o más golpes.

La declaración del perjudicado, es persistente en la incriminación y coherente, exenta de contradicciones, gozando de la convicción suficiente. Ella viene corroborada por el dato objetivo de la asistencia médica prestada, que evidencia la existencia de lesiones, cuya entidad ha sido ratificada y expuesta por el Médico Forense. Igualmente, se ven corroboradas sus manifestaciones por la declaración de los testigos que presenciaron, o vieron desde otro establecimiento el incidente. Únicamente el agresor y el testigo que depone a su instancia, en la actualidad novio de su hermana, y por lo tanto no exentas sus manifestaciones de cierto interés, aducen la existencia de un forcejeo previo consistente en empujones. No puede tenerse por acreditado, dada la inherente parcialidad de la versión del acusado y el interés y relación existente entre este último y el testigo. A mayor abundamiento, dicho extremo sería irrelevante a los efectos de entender típicos los hechos, ya que no se ha solicitado contemplación de agravante de alevosía por las acusaciones.

TERCERO Los hechos constituyen un delito de lesiones del art. 147.1 (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777) , no como contrariamente afirma la defensa una falta de lesiones. Se precisa tratamiento médico, ya que para la reparación de la desviación septal producida se requiere tratamiento quirúrgico. El hecho de que el perjudicado no se haya sometido a dicho tratamiento, no desprovee de carácter típico a los hechos, ya que por lo tanto, dicho requerimiento objetivo de tratamiento es el que ha de determinar la concurrencia del tipo penal y no el hecho de que la víctima, por su deseo o circunstancias, no decida someterse al mismo. La esencia del tratamiento está incardinada en la incidencia del mismo en la evolución curativa de la enfermedad o lesión, de tal modo que existirá el mismo tanto cuando se ha prestado como si ha debido serlo dentro de la prescripción normal para la curación o sanidad.

No constituyen por el contrario un delito del art. 150 del Código Penal, como postulan las acusaciones pública y privada. La Sala apreció, desde la observación a escasa distancia del perjudicado, en el acto del Juicio, que se trata de una tan ligerísima desviación septal, que es prácticamente imperceptible a simple vista. Dicha constancia, apreciada con la inmediación que otorga el acto del juicio, impide que el defecto estético no pueda entenderse como deformidad a los fines requeridos por el tipo del art. 150 del CP. Como ha señalado la Jurisprudencia, el concepto de deformidad, a efectos jurídicos, infiere una irregularidad visible, física y permanente, o alteración externa que suponga desfiguración o fealdad ostensible a simple vista (STS, sala Segunda, de 24-10-2001 [RJ 2001, 10318]). Si bien, es la modulación de la gravedad de la deformidad la que determinarán su incardinación en los tipos del art. 149 ó 150 del Código Penal, han de quedar fuera de dicho concepto aquellas alteraciones físicas levísimas cuya naturaleza y entidad corresponde en mayor medida al concepto de secuela permanente.

En el acto del Juicio, ha sido precisado por la señora Médico-Forense, que se trata de una pequeña desviación septal del tabique del cartílago, de tal forma que la precitada desviación afecta únicamente a la zona cartilaginosa. La referida secuela comporta únicamente un perjuicio estético que merece, conforme a lo razonado anteriormente, la calificación de levísimo.

Si bien es cierto que ha venido admitiéndose Jurisprudencialmente que las deformidades

o alteraciones que afectan a zonas visibles como la cara, han de considerarse especialmente relevantes, ello no es acogible en el presente supuesto, dada su escasísima entidad. Acogiendo los argumentos de la nueva línea jurisprudencial, nacida a raíz del Pleno no Jurisdiccional del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2002, especialmente para el supuesto de pérdida de piezas dentarias, más no por ello no aplicable al supuesto de autos, si bien la alteración física de desviación del tabique pudiera entenderse ordinariamente subsumible en el art. 150 del CP, ello ha de admitir modulaciones en los supuestos de menor entidad, en atención a la escasa relevancia de la afectación, de las circunstancias de la víctima, y la posibilidad de reparación mediante una técnica no arriesgada y sencilla, como en el supuesto de autos.

Finalmente, tampoco se considera procedente, la aplicación del tipo privilegiado del art. 147.2, dada la forma de producción del hecho mediante un contundente golpe y las consecuencias lesivas producidas, ya que la corrección estética de la desviación septal requiere una intervención quirúrgica.

CUARTO No se aprecia la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. No es de aplicación la atenuante de arrebató u obcecación, del art. 21.3 del Código Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777), ya que no se dan los presupuestos necesarios para su acogimiento. Si bien es propio de todo acto agresivo la existencia de enfado y excitación, la explicación de que los hechos ocurrieron por la existencia de rumores en la población acerca de que el perjudicado profería frases atentatorias contra el honor de la hermana del acusado, no justifica de por sí la existencia de tal arrebató, máxime cuando dichos rumores se llevaban produciendo desde hacía tiempo y como reconocen tanto agresor como perjudicado, el acusado requirió a Eufemiano explicaciones sobre lo expuesto ya en anteriores ocasiones. Por lo tanto la existencia de rumores no supone un hecho nuevo, acaecido el día de los hechos, de tal modo que fuera determinante de una conducta por obcecación. Incluso el propio relato del acusado, aludiendo a tales motivos, a la conducta de pedir explicaciones sobre la veracidad de los rumores, excluyen que se actuara bajo circunstancias que ejercieran el influjo poderoso capaz de reducir el autocontrol de la voluntad del sujeto.

QUINTO Por lo tanto, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 147.1 del CP (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777) 61 y 66 del mismo texto legal, procede imponer al acusado la pena de ocho meses de prisión, habida cuenta las circunstancias del hecho, la naturaleza de la agresión desplegada, y su contundencia, así como el resultado lesivo producido.

SEXTO Ha de fijarse igualmente la Responsabilidad Civil derivada de los hechos delictivos de los que es autor el acusado, condenándole consecuentemente a indemnizar a la víctima, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 109 y ss. del Código Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777), y en concreto, se estiman ajustadas las siguientes cantidades:

Por la incapacidad temporal sufrida -días de impedimento- y días de curación, la cuantía de mil trescientos treinta y dos euros con veintitrés céntimos, solicitadas por dicho concepto por las acusaciones y aceptadas por la defensa.

Por la secuela de ligera desviación septal del tabique cartilaginosa, dada su ligereza e imperceptibilidad a simple vista, apreciada de propia mano por la Sala, la cantidad de

seiscientos un euros, por la propia secuela, sumada en otra cantidad igual en concepto del riesgo inherente al necesario sometimiento del mismo para su corrección a intervención quirúrgica. Suma un total de 1.200 euros.

Por el lucro cesante acreditado en autos, consistente en la no realización de los servicios de transporte solicitados durante la incapacidad temporal, se fija prudencialmente la cantidad de mil ochocientos tres euros, con cuatro céntimos (300.000 ptas.). Ante lo expuesto, es necesario realizar dos matizaciones. La primera, en orden a la suficiencia de la acreditación del perjuicio, ya que la solicitud de servicios en la fecha de la baja y la imposibilidad de atención a los mismos, es ratificada por la empresa solicitante en el acto del Juicio. No son de acoger las alegaciones de que como comparte actividad con su padre, pudieron ser realizados por éste, cuando se ha acreditado que es el lesionado el que contaba con el permiso de conducción de mercancías peligrosas y que dichos servicios no fueron efectivamente atendidos.

La segunda cuestión afecta a la cuantía de la indemnización en concepto de lucro cesante. La acusación particular solicita el importe íntegro que se abonaría por dichos servicios, incluido el IVA. Por ello, a los fines indemnizatorios, ha de excluirse el importe del impuesto y asimismo ha de moderarse el importe de los referidos portes, ya que ellos si bien suponen el precio del servicio, no constituyen el beneficio neto que obtendría el perjudicado, ya que los viajes requieren la realización de una serie de gastos, combustible, desgaste de vehículo, que no se han producido. Por ello, a los fines de compatibilizar la adecuada reparación del daño y la evitación de que con ello se implique un enriquecimiento injustificado, a falta de mayores datos, se modera prudencialmente la cantidad, entendiéndose que la suma fijada equivaldría al beneficio neto obtenido tras la realización de dichos viajes por el lesionado.

Por el contrario han de rechazarse las peticiones de la acusación particular con respecto al perjuicio estético temporal por los hematomas producidos o la afectación respiratoria por la secuela estética padecida. Habiendo sido suficientemente valorada la indemnización correspondiente a los días de baja e impedimento, no cabe partir de otro concepto que incardinaría un perjuicio estético temporal por sufrir los hematomas, ya que dicho perjuicio ha de contemplarse dentro del mismo concepto indemnizado. La prueba practicada descarta la existencia de cualquier afectación respiratoria en el perjudicado, ya que si bien el mismo insiste en que en ocasiones tiene dificultades para respirar, dicha posibilidad es descartada con contundencia por la Médico-Forense. Asimismo la inexistencia de relación causal entre una posible afectación respiratoria y la ligera desviación del tabique del cartilago, viene determinada por la propia naturaleza y esencia de la desviación padecida.

SEPTIMO Son de imponer las costas al acusado.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confiere la Constitución (RCL 1978, 2836) de la Nación Española.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español,

FALLAMOS

Por unanimidad, que debemos **condenar y condenamos** a Antonio A. R., como autor responsable de un delito de lesiones ya definido, a la pena de **ocho meses de prisión**, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y al pago de las costas, así como a indemnizar al perjudicado Eufemiano G. M. en la cantidad de dos mil quinientos veintitrés euros con veinticuatro céntimos, por lesiones y secuelas y en la cantidad de mil ochocientos tres euros, con cuatro céntimos en concepto de lucro cesante, absolviéndole del delito del art. 150 del Código Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777). Dichas cantidades devengarán los intereses del art. 576 de la LECrim (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) desde Sentencia

Y para el cumplimiento de la pena le será de abono al acusado el período de prisión preventiva sufrida por el mismo por la presente causa.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer Recurso de Casación, ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por infracción de Ley o quebrantamiento de forma, en el plazo de **cinco días**, a contar desde la última notificación.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 15, de la Ley 35/1995 de 11 de noviembre (RCL 1995, 3319), BOE 12-12-1995, notifíquese la presente sentencia al perjudicado que aparece como víctima del delito objeto de este proceso, librándose los despachos necesarios al efecto.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de Sala y se anotará en los Registros correspondientes lo pronunciamos, mandamos y firmamos.