



Roj: **STS 9172/2001 - ECLI:ES:TS:2001:9172**

Id Cendoj: **28079120012001104955**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/11/2001**

Nº de Recurso: **866/2000**

Nº de Resolución: **2259/2001**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **LUIS ROMAN PUERTA LUIS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Noviembre de dos mil uno.

En el recurso de casación por infracción de ley que ante Nos pende interpuesto por Lucas , contra sentencia de fecha 4 de octubre de 1.999 dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz en causa seguida a los mismos 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 y Ponencia del primero de los indicados Excmo. Sr. D. Luis-Román Puerta Luis, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicho recurrente representado por el Procurador Sr. Arana Moro.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de instrucción nº 1 de Rota instruyó Procedimiento Abreviado con el nº 254/98, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Cádiz que con fecha 4 de octubre de 1.999 dictó sentencia que contiene el siguiente HECHO PROBADO: "El día 3 de octubre de 1.997, en horas de la tarde, el acusado Lucas , mayor de edad, con antecedentes penales por delitos contra la propiedad, se trasladó desde Sanlúcar de Barrameda, donde reside, a la vecina localidad de Rota a fin de entrevistarse con Filomena , de 16 años de edad, con la que había mantenido relaciones sentimentales, finalizadas poco tiempo antes por decisión de la muchacha.

Así las cosas, sobre las 20:00 horas, aproximadamente, el acusado abordó a Filomena en un bar de Rota, conminándola con insistencia a que volviera con él mientras la sujetaba fuertemente por los brazos, negándose aquélla y rogando porfiadamente a Lucas que se marchara sin conseguirlo, momento en que hizo acto de presencia en el local el tío materno de Filomena , Luis Antonio , que avisado de la situación por una amiga de su sobrina, encareció al acusado que cejase en su empeño y dejara tranquila a la joven, ante lo cual Lucas abandonó el establecimiento, diciéndole a Filomena que "si tan chulo era su tío que esperase un momento, que ahora volvería por él".

Sobre las 23:00 horas del mismo día, cuando Filomena , transitaba por la Avenida de San Fernando de la localidad roteña acompañada de su madre y de su expresado tío Luis Antonio , el acusado, pilotando un vehículo Renault-21 que le habían prestado, en el que llevaba junto al freno de mano un fusil de pesca submarina con su correspondiente arpón, se detuvo a la altura del grupo y cuando Luis Antonio se aproximaba la automóvil para preguntar lo que quería, el acusado Lucas tomó el fusil y sin apearse del automóvil, clavó el arpón en el pecho de aquél, causándole una herida puzante de 1'5 centímetros de longitud en hemitórax derecho, sobre la mamilla, que requirió asistencia facultativa en que previa profilaxis le fue suturada la herida, precisando luego de curas periódicas y retirada del punto de sutura aplicado, obteniendo la sanidad en 14 días, dos de los cuales permaneció el herido incapacitado para sus actividades habituales, quedándole cicatriz de 1'5 centímetros sobre mamilla derecha".

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS: "Que debemos condenar y condenamos al acusado Lucas ya circunstanciado, como autor penalmente responsable de un



delito consumado de lesiones antes definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de responsabilidad criminal, a la pena de tres años de prisión, suspensión del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, e indemnización al perjudicado Luis Antonio en la cantidad de cien mil pesetas (100.000 ptas.) por las lesiones sufridas, todo ello con imposición al acusado de las costas del juicio.

Se aprueba por sus propios fundamentos y con las reservas que contiene el auto de insolvencia parcial dictado por el Instructor.

Llévese certificación de la presente a los autos principales.

Notifíquese al Ministerio Fiscal y a las partes".

3.- Notificada dicha sentencia a las partes, se preparó contra la misma recurso de casación por infracción de ley que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las pertinentes certificaciones para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- Formándose en este Tribunal el correspondiente rollo la representación del recurrente formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Infracción de ley al amparo del nº 1º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por falta de aplicación del art. 20.4º o 21.1º del Código Penal, al no apreciarse la concurrencia de la eximente completa de legítima defensa o la eximente incompleta, en relación en este caso con el art. 66.2º del mismo Texto legal. SEGUNDO: Infracción de ley al amparo del nº 1º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por inaplicación del art. 152.1,1º del Código Penal y aplicación indebida del art. 148.1, en relación con el art. 147.1 del mismo Código, desatendiendo la aplicación de las normas generales de determinación de la pena previstas en el art. 66.1 del repetido Código.

5.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto expresó su conformidad con la resolución del recurso sin celebración de vista e impugnó sus dos motivos por los razonamientos que adujo, quedando los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el veinte de noviembre pasado.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

. PRIMERO: La Audiencia Provincial de Cádiz (Sección 1ª), en sentencia de fecha cuatro de octubre de mil novecientos noventa y nueve, condenó al acusado Lucas , como autor de un delito de lesiones de los artículos 147.1 y 148.1 del Código Penal, por haber agredido a Luis Antonio clavándole un arpón en el pecho, causándole una herida punzante en el hemitórax derecho, a una pena de tres años de prisión junto con la correspondiente indemnización al lesionado.

La representación del acusado ha interpuesto recurso de casación contra la anterior resolución, articulando al efecto dos motivos, ambos por infracción de ley, por estimar que debió apreciarse que actuó en legítima defensa y que, en último término, las lesiones fueron causadas por imprudencia.

. SEGUNDO: En el primero de los motivos, con sede procesal en el art. 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción de ley "por inaplicación al supuesto de hecho del artículo 20. 4º del C. Penal, eximente completa de legítima defensa, o, en su caso, por inaplicación del art. 21.1ª del mismo Código sustantivo, como eximente incompleta y atenuante, con las consecuencias prevenidas en el artículo 66. 2ª del C. Penal, relativo a aplicación y graduación de la pena a imponer".

Se fundamenta el motivo en que –según el recurrente– la víctima se dirigía a su encuentro "blandiendo una navaja grande, limitándose a defenderse del inminente ataque, .."; habiéndose declarado probada la existencia de "una situación tensa y conflictiva entre víctima y acusado", lo que "demuestra la existencia de un riesgo eminente de amenaza o peligro tanto para la víctima como para el propio acusado ..", por lo que "no cabe excluir la circunstancia de legítima defensa", al concurrir en el presente caso "las circunstancias y requisitos prevenidos en el artículo 20. 4º del Código Penal ..: 1º.- Agresión ilegítima 2º.- Necesidad racional de medio empleado para impedir la o repelerla. 3º.- Falta de provocación suficiente por parte del defensor ..", que, según la parte recurrente, mantuvo una actitud totalmente pasiva.

La legítima defensa, como es sobradamente conocido, constituye una circunstancia que puede eximir o atenuar la responsabilidad criminal de las personas en los delitos contra la vida, la integridad, el honor u otros derechos subjetivos. En cuanto eximente, requiere para su apreciación: existencia de una agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla y falta de provocación suficiente por parte del defensor (art. 20. 4º C. Penal). Si no concurre alguno de los dos últimos requisitos, la legítima defensa puede valorarse como circunstancia atenuante (art. 21. 1ª C. Penal). Lo que nunca puede faltar para

que podamos hablar de legítima defensa --tanto completa como incompleta-- es el requisito de la agresión ilegítima. Si ésta no concurre, no puede hablarse, en forma alguna, de legítima defensa. La jurisprudencia sobre esta materia es clara, pacífica y consolidada. Dice, en este sentido, la sentencia de 24 de septiembre de 1994 que, para la apreciación de la legítima defensa, "tanto en su condición de eximente completa como incompleta, ha de contarse con el elemento básico de la agresión ilegítima, cuya indispensabilidad y presencia son absolutas, factor desencadenante de la reacción del acometido, explicativa de su actuación defensiva e impregnante de la juridicidad de su proceder". Agresión que, por lo demás, ha de ser "objetiva", "injustificada", "actual e inminente".

Dado el cauce procesal elegido, la parte recurrente está obligada a respetar escrupulosamente el relato de hechos que el Tribunal de instancia ha declarado expresamente probados (art. 884. 3º LECrim.), cosa que, en el presente caso, no se ha hecho; pues del factum se deduce que el acusado se desplazó desde Sanlúcar de Barrameda hasta Rota para tratar de que Filomena (de 16 años de edad a la sazón) volviera con él, lo que intentó "conminándola con insistencia", "mientras la sujetaba fuertemente por los brazos", a lo que la requerida se negaba, haciendo acto de presencia en tal situación el tío materno de la joven -- Luis Antonio --, avisado por una amiga de su sobrina, el cual "encareció al acusado que cesase en su empeño" y la dejara tranquila; ausentándose el acusado, tras decir a Filomena que "si tan chulo era su tío que esperase un momento, que ahora volvería a por él" (frase indudablemente amenazante). Tres horas después de estos hechos, el acusado, conduciendo un Renault 21, coincidió con Filomena , a la que acompañaba su madre y su referido tío, cuando paseaban por una Avenida de Rota, deteniéndose a su altura y, al acercarse Luis Antonio , "para preguntar lo que quería", el acusado --que llevaba en el coche un fusil de pesca submarina con su arpón--, "sin apearse del automóvil, clavó el arpón en el pecho de aquél", causándole las lesiones que se describen en dicho relato.

El Tribunal sentenciador, por su parte, ha entendido que no cabe apreciar en el hecho enjuiciado la concurrencia de la legítima defensa alegada por la defensa del acusado, ya que "sucede que, en el supuesto de autos, alegando difusamente el acusado que la víctima se dirigía a su encuentro blandiendo una navaja grande, limitándose a defenderse del inminente ataque, ninguna de las pruebas practicadas ilustran en absoluto el particular, decayendo, pues, por su base y sin necesidad de mayores razonamientos el argumento exculpatario analizado" (FJ 3º).

Los hechos que se declaran probados en la sentencia recurrida privan de todo fundamento a los argumentos esgrimidos en este motivo por la parte recurrente; pues, con independencia de lo que el acusado pudiera haber manifestado sobre la forma en que se produjeron los hechos, es lo cierto que el Tribunal no ha dado crédito a su versión al valorar el conjunto de la prueba practicada, especialmente en el punto esencial en que la parte recurrente pretende fundamentar este motivo (que la víctima se dirigió, blandiendo una navaja grande, hacia el vehículo en el que se hallaba el acusado).

Por todo lo dicho, el motivo debe decaer.

. TERCERO: El segundo motivo, con sede procesal en el artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denuncia infracción de ley "por inaplicación del artículo 152. 1. 1º del Código Penal, por total ausencia de actitud dolosa en el acusado ante un supuesto de delito culposo, y por indebida aplicación del artículo 148.1 en relación con el artículo 147.1 del Código Penal, al aplicar indebidamente el subtipo agravatorio sin que conste el elemento subjetivo de intencionalidad como ánimo de lesionar, y desatendiendo la aplicación de las normas generales de determinación de la pena, previstos en el artículo 66.1º del C. Penal, igualmente vulnerado por inaplicación al supuesto de hecho que se declarado probado".

Comienza la parte recurrente alegando, en cuanto al resultado de las lesiones sufridas por Luis Antonio , que los informes del Médico Forense no fueron ratificados en el juicio oral, ni a presencia del Letrado defensor del acusado, y afirma que, en todo caso, "los informes médico forenses no prueban objetivamente el tratamiento médico y quirúrgico exigible para la sanidad para calificar como delito de lesiones del artículo 147.1 del C. Penal (...). Ignoramos (...) en qué fecha y en qué centro hospitalario tiene lugar el acto médico de aplicación de un punto de sutura que certifica el médico forense. Tampoco hay constancia de qué hospital de Rota hace el posterior seguimiento de las curas periódicas que se realizan a la víctima, ...". "El punto de sutura que se aplica a la víctima no implica, como deduce el Tribunal, tratamiento médico o quirúrgico más allá de su aplicación en la primera asistencia, ...". Y, en relación con el instrumento utilizado para causar la lesión, se dice en el motivo que "el fusil submarino utilizado por el acusado es potencialmente peligroso si se utiliza como tal, disparándolo conforme a su función estricta de fusil, pero en la forma que fue utilizada por el acusado, no resultó concretamente peligroso .."

Finalmente, se sostiene en el motivo que "incurre en infracción legal de tal precepto (el art. 66.1º C. Penal) la sentencia recurrida, no sólo porque no razona criterio alguno de individualización de la pena que inspire la prudencia y proporcionalidad exigidos por el precepto, sino porque pasa por alto circunstancias objetivas y



que constan acreditadas en autos, ..", y se dice que "no queda probado el que el acusado buscara de propósito el fusil de pesca submarina para lesionar a Luis Antonio , ..", " Lucas declaró en todo momento que no quería lesionar, sino sólo defenderse y sin intención de causar daño a Luis Antonio ". Por todo lo cual, entiende la parte recurrente que el hecho enjuiciado integraría "la imprudencia grave y delito culposo de lesiones que previene el artículo 152.1 del C. Penal".

El motivo carece del necesario fundamento y no puede prosperar. Plantea indebidamente en un mismo cauce casacional cuestiones diversas que debieron ser objeto de motivos distintos. No respeta –como es obligado, dado el cauce procesal elegido– los hechos que el Tribunal sentenciador ha declarado probados. Frente a ellos, la parte recurrente pretende imponer su versión de lo sucedido (que el acusado trató simplemente de defenderse, sin querer lesionar ni causar daño al tío de Filomena).

En cuanto a la referencia a los informes periciales –que se dice no fueron ratificados en el juicio oral–, es preciso decir que todos ellos fueron emitidos en el Juzgado, a presencia judicial, tanto el "parte de estado" (f. 19), como el "informe de sanidad" (f. 26), y el "informe pericial médico forense" con el que se pretendía que, a la vista de la declaración de sanidad y del arma empleada, el perito informase acerca de si "resultaron afectadas zonas vitales del lesionado" y "si existió peligro para su vida", informándose negativamente ambas cuestiones (f. 42), lo que, sin la menor duda, constituía un elemento de juicio claramente favorable al acusado. El Ministerio Fiscal, al proponer las pruebas con las que intentó fundamentar su acusación, citó expresamente, como prueba documental, todos estos informes (f. 48 vtº), sin que por la defensa del acusado fuese impugnado ninguno de ellos ni se hiciese observación alguna sobre los mismos.

Con independencia de los informes médico-forenses, el Tribunal pudo disponer del testimonio de la víctima y demás testigos presenciales para formar su convicción sobre el modo en que se produjeron las lesiones sufridas por Luis Antonio y sobre el proceso de su curación.

El relato fáctico de la sentencia –al que, en principio, hemos de estar (art. 884.3º LECrim.)– pone de manifiesto que el acusado clavó a Luis Antonio el arpón del fusil que llevaba en el vehículo que conducía, cuando éste se acercó a preguntarle qué quería, tras haberse detenido a su altura, en el momento que Luis Antonio paseaba con Filomena y la madre de ésta por una Avenida de Rota, causándole la lesión que se describe en el factum: herida en el hemitórax derecho, sobre la mamila, en que previa profilaxis le fue suturada la herida con un punto, precisando luego curas periódicas y la retirada de dicho punto.

El Tribunal sentenciador ha calificado el hecho enjuiciado como constitutivo de un delito de lesiones de los artículos 147.1 y 148.1º del Código Penal, al estimar probado que las lesiones sufridas por Luis Antonio precisaron objetivamente para su curación de un tratamiento médico, además de una primera asistencia facultativa, y que el acusado utilizó en su agresión un instrumento peligroso para la vida del lesionado. En cuanto al tratamiento médico, se afirma que la herida –previa profilaxis– hubo de ser suturada y luego retirado el punto de sutura aplicado, aparte de haber precisado curas periódicas. Y, en cuanto al medio empleado por el acusado para producir la herida, se estima que un arpón de un fusil propio para la práctica de la pesca submarina constituye, sin duda, un instrumento peligroso.

Acerca del requisito típico del tratamiento médico, tiene declarado este Tribunal que por tal ha de entenderse el sistema que se utiliza para curar una enfermedad o para tratar de reducir sus consecuencias, si no fuere curable; de tal modo que habrá de estimarse que existe dicho tratamiento, desde el punto de vista penal, en toda actividad posterior a la lesión tendente a procurar la sanidad de la persona, si está prescrita por médico, siendo indiferente a estos efectos que tal actividad la realice el propio médico o la encomiende a auxiliares sanitarios o se imponga al propio paciente (prescripción de fármacos o fijación de determinados comportamientos, tales como rehabilitación, dietas, etc.); debiendo quedar al margen de lo que es tratamiento médico el simple diagnóstico o la pura prevención médica. A este respecto, dice literalmente el texto legal que "la simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico" (art. 147.1 C.P.); y del propio texto se desprende que existirá tratamiento cuando la lesión lo requiera "objetivamente", con independencia de que el lesionado se someta, o no, al mismo.

Por lo que al tratamiento se refiere, la jurisprudencia de esta Sala ha declarado reiteradamente también que constituye tratamiento el hecho de tener que suturar con algún punto las heridas causadas al lesionado y su posterior retirada; calificándose de tratamiento quirúrgico la costura con que se reúnen los labios de una herida, en cuanto necesaria para restaurar el tejido dañado (ss. de 28 de febrero de 1992 y de 18 de junio de 1993, entre otras). Y, en cuanto a la utilización de armas o instrumentos peligrosos, pocas dudas puede ofrecer tal calificativo para el "arpón", que, según el Diccionario de la Lengua Española, es "instrumento que se compone de un astil de madera armado por uno de sus extremos con una punta de hierro que sirve para herir o penetrar, y de otras dos que miran hacia el astil y hacen presa".



La forma en que se produjeron los hechos (el acusado clavó el arpón en el pecho de la víctima cuando ésta se acercó al coche para preguntarle qué quería) no puede menos de calificarse de dolosa. El acusado no actuó descuidadamente y alcanzó a la víctima sin querer lesionarla, como viene a sostener la parte recurrente, sino que dirigió directamente su acción a herir a la víctima. La acción enjuiciada no permite otra inferencia, respecto del elemento subjetivo del delito, que la de tratarse de una acción plenamente voluntaria dirigida a la causación de unas lesiones. El ánimo de lesionar es patente.

Por todo lo dicho, ha de concluirse que el motivo carece de todo fundamento y debe ser desestimado.

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos NO HABER LUGAR al recurso de casación por infracción de ley de ley interpuesto por Lucas , contra sentencia de fecha 4 de octubre de 1999 dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz en causa seguida al mismo por delito de lesiones. Condenamos a dicho recurrente al pago de las costas ocasionadas en el presente recurso. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

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

FONDO DOCUMENTAL CENTRAL