



Roj: SAP M 12987/2015 - ECLI:ES:APM:2015:12987
Id Cendoj: 28079370302015100696
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Madrid
Sección: 30
Nº de Recurso: 1147/2015
Nº de Resolución: 745/2015
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
Ponente: MARIA CATALINA PILAR ALHAMBRA PEREZ
Tipo de Resolución: Sentencia

Sección nº 30 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 12 - 28035

Teléfono: 914934388,914934386

Fax: 914934390

GRUPO 5

37051540

N.I.G.: 28.079.00.1-2015/0020897

251658240

Apelación Sentencias Procedimiento Abreviado 1147/2015

Origen :Juzgado de lo Penal nº 25 de Madrid

Procedimiento Abreviado 320/2014

Apelante: D./Dña. Jose María , D./Dña. Miguel Ángel y D./Dña. MINISTERIO FISCAL

Procurador D./Dña. MARIA TERESA VIDAL BODI y Procurador D./Dña. MARIA SANDRA ORERO BERMEJO

Letrado D./Dña. DACIO PRIMO LARA y Letrado D./Dña. RAUL VELAZQUEZ GALLO

Apelado: MINISTERIO FISCAL

SENTENCIA Nº 745/2015

Magistrados/as:

Pilar OLIVAN LACASTA (Presidenta)

Pilar ALHAMBRA PEREZ (Ponente)

Ignacio José FERNANDEZ SOTO

En Madrid, a 25 de septiembre de 2015

Este Tribunal ha deliberado acerca de los recursos de apelación interpuestos por Jose María y por Miguel Ángel , al cual se ha adherido el MINISTERIO FISCAL, contra la sentencia dictada por la Magistrada-Juez del Juzgado de lo Penal nº 25 de Madrid, en fecha 20 de febrero de 2015 , en la causa arriba referenciada.

El apelante, Jose María , ha estado asistido por el letrado D. Dacio Primo Lara.

El apelante, Miguel Ángel , ha estado asistido por el letrado D. Raúl Velázquez Gallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

I. El relato de hechos probados de la sentencia recurrida dice así:

"El 13 de Abril de 2014, aproximadamente sobre las 15,30 horas, en una parque sito en la calle Fenelón de Madrid, Jose María , nació el NUM000 -79 en Madrid, con DNI NUM001 , mayor de edad y con antecedentes penales no computables para esta causa, se aproximó a Miguel Ángel , nacido el NUM002 -85 en Madrid, con DNI NUM003 , mayor de edad y sin antecedentes penales, quien estaba acompañado de su novia Socorro , y tras intercambiar unas palabras ambos, Jose María sacó una cadena de hierro terminada en bola con pinchos ("rompecabezas "), golpeando con la misma a Miguel Ángel , llegando los dos a caer al suelo.

Interviniendo Socorro para tratar de ayudar a Miguel Ángel y sujetar a Jose María , quien también propinó a ésta golpes.

Como consecuencia de estos hechos, Miguel Ángel sufrió lesiones consistentes en erosiones contusas múltiples con focalidad en región lumbar de morfología puntiforme, en antebrazo izquierdo rodilla derecha, cervicalgia y lumbalgia postraumática y erosión contusa bajo ceja, precisando para su sanidad únicamente de primera asistencia facultativa, y tardaron en curar 30 días sin incapacidad para sus ocupaciones habituales, quedándole como secuelas cicatrices en cara dorsal de antebrazo y región costal y lumbar en lado izquierdo así como en rodilla derecha.

Socorro sufrió lesiones consistentes en cervicalgia postraumática, contusión en pie derecho, excoriación en mano derecha y codo, precisando para su sanidad únicamente de primera asistencia facultativa tardando en curar 17 días de los cuales cuatro fueron de incapacidad para sus ocupaciones habituales, no quedándole secuelas.

Socorro sufrió, por estos hechos, la rotura de su teléfono móvil, tasado en 600 euros.

La cadena de hierro terminada en bola con pinchos ("rompecabezas ") que portaba Jose María está incluida en el listado de armas prohibidas del artículo 4,1 del Reglamento de Armas .

El Juzgado instructor dictó auto con fecha 14 de Abril de 2014, prohibiendo a Jose María aproximarse a menos de 500 metros a Miguel Ángel y Socorro , a sus domicilios, lugares de trabajo o estudio, y de comunicarse con ellos por cualquier medio".

El fallo de la sentencia recurrida dice así:

"Que debo condenar y condeno a Jose María como autor responsable criminalmente de un delito de tenencia ilícita de armas del artículo 563 del Código Penal en relación con el artículo 4,1 h) del Reglamento de Armas Real Decreto 137/1993 de 29 de enero y dos faltas de lesiones del artículo 617 1 del Código Penal del Código Penal sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, imponiéndole, por el delito de tenencia ilícita de armas, la pena de 1 año de prisión y, conforme con lo establecido en el artículo 56 2 del Código Penal , se le impone la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del, derecho de sufragio pasivo durante el tiempo que dure la condena y por cada una de las dos faltas de lesiones, se le impone a Jose María , la pena de 2 meses multa a razón de una cuota diaria de 4 euros, con aplicación subsidiaria de lo establecido en el artículo 53 del Código Penal en caso de impago

Igualmente se le impone a Jose María ,por la falta de lesiones cometida respecto a Miguel Ángel , y al amparo de lo que disponen los artículos 57 y 48 del CP , con la prohibición de aproximarse a Miguel Ángel a menos de 500 metros durante un periodo de seis meses y la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático durante el mismo periodo de seis meses.

Condenando a Jose María a indemnizar a Miguel Ángel con la cantidad de 1500 euros, por las lesiones sufridas y con la cantidad de 4000 euros por las secuelas y a Socorro con la cantidad de 1010 euros por las lesiones sufridas.

Con imposición de tres cuartas partes de las costas procesales, que no incluyen las de la acusación particular.

Absolviendo a Miguel Ángel de la falta de lesiones del artículo 617,1 del Código Penal de la que venía acusado, declarando de oficio una cuarta parte de las costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 del Código Penal procede decretar el comiso respecto al arma intervenida, dándosele el destino legalmente previsto.

Se alza la medida cautelar adoptada por auto de fecha 14 de Abril de 2014."

Se denegó la aclaración solicitada por el auto de fecha 16 de marzo de 2015 dictado por el Juzgado de lo Penal nº 25 de Madrid .

II. Los recurrentes solicitaron la revocación de la sentencia y que se dicte otra por la que se estimen sus pedimentos.

III. El Ministerio Fiscal impugnó el recurso de apelación interpuesto por Jose María y se adhirió al interpuesto por Miguel Ángel .

HECHOS PROBADOS

Se aceptan los de la sentencia recurrida, si bien se elimina la frase: " Socorro sufrió por estos hechos la rotura de su teléfono móvil, tasado en 600 euros".

Y se añade: " *El acusado compareció a las 16:40 horas del mismo día 13 de abril de 2014 ante la Comisaría de Policía para manifestar que él era el agresor*"

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Comenzando por el recurso de apelación interpuesto por Jose María , hemos de distinguir las extensas alegaciones con un criterio sistemático para no reiterar las respuestas a los motivos del recurso de apelación.

Alega falta de pruebas respecto del delito de tenencia ilícita de armas y ello porque considera que no ha quedado probado que el acusado portara el llamado "rompecabezas" y que agrediera con él a Miguel Ángel causándole las lesiones que constan en las actuaciones, sino que ambos se enzarzaron en una pelea por los **perros** que portaban Miguel Ángel y su novia Socorro , pero con puños, sin intervención de ningún objeto y que ese objeto era una de las cadenas de los **perros**.

No asiste la razón al recurrente en ninguno de sus argumentos. Los dos perjudicados han dicho que fue Miguel Ángel quien les agredió con la bola con pinchos, presentando Miguel Ángel lesiones compatibles con ese objeto pues el médico forense ha dicho que presentaba múltiples lesiones multiformes y, al serle mostrado el objeto, ha dicho que era compatible con que se las hubieran causado con dicho objeto.

No es creíble que el objeto que consta en las fotografías sea una cadena de un **perro**, de uno de los **perros** que portaban Socorro y Miguel Ángel , porque no presenta una forma similar a una cadena de un **perro**.

Además, los dos testigos que han depuesto en el juicio oral y que han dicho que se encontraban en el parque porque eran las tres y media de la tarde, han manifestado que oyeron gritar a la Socorro y vieron al otro chico - Jose María - agredir a Miguel Ángel con un objeto, primero de pie y luego en el suelo y que le daba con él en varias partes del cuerpo incluida la cabeza.

No existe duda a este respecto que quien portaba el objeto señalado y quien agredió con él a Miguel Ángel y a su novia Socorro fue Jose María pues ni una sola prueba ha desmentido este hecho, salvo la declaración exculpatoria del acusado que ha dicho que iniciaron la discusión porque no le gustaban esos **perros**.

En todo caso, si se hubiera tratado de una agresión mutua, el recurrente hubiera presentado lesiones, al menos, similares a las que presentaba Miguel Ángel y, sin embargo, el médico forense recoge que no presentó parte médico y que el informe se emite a la vista de sus manifestaciones, es decir, por las referencias que le hizo constar, lo que no acredita la existencia de unas lesiones objetivadas.

Tampoco puede ser motivo o excusa para agredir a Miguel Ángel y a la Socorro el hecho de pasearan unos **perros**, pues tampoco se ha acreditado si esos **perros** pueden calificarse de peligrosos o si no llevaban puesto el bozal o la cadena pertinente acorde con la raza canina a la que pertenecieran pues tampoco se ha acreditado este extremo por la defensa.

En resumidas cuentas, frente a la prueba tan abundante de que el acusado fue quien agredió al Miguel Ángel y a su novia Socorro con una bola con pinchos tirada por una cadena, como consta en las fotografías, el acusado sólo ha aportado su versión exculpatoria de los hechos, que no ha sido ratificada por ninguna otra prueba.

Así pues, queda probado que el acusado portaba la citada bola con pinchos, queda ahora acreditar si la misma constituye arma prohibida a los efectos del artículo 563 CP y se pone en duda que se tratara del llamado "rompecabezas". El propio perito ha ratificado el informe que consta en el folio 103 de las actuaciones y ha dicho que no vio el arma, que el informe lo emitió a la vista de las fotografías -el agente que ha comparecido como testigo ha dicho que el arma era metálica- pero que se trataba de un "rompecabezas" si bien es cierto

que no consta una definición legal de la misma, sino que es preciso acudir al Diccionario de la Real Academia de la Lengua que designa a la misma como "arma ofensiva compuesta de dos bolas de hierro o plomo sujetas a los extremos de un mango corto y flexible". Es cierto que en las fotografías solo se ve una bola pero ésta además añadía el hecho de tener pinchos, lo que es compatible con las lesiones multiformes causadas. En cualquier caso, el artículo 4 del Reglamento de Armas, aprobado por Real Decreto de 137/1993, extiende el concepto a cualquier instrumento peligroso para la integridad física de las personas y en este caso no cabe duda que instrumento peligroso por ser metálico y pinchos en la punta de la bola. Las lesiones causadas no llegaron a ser más graves porque intervino la novia del perjudicado sujetando al acusado y otras personas que había en el parque ante lo cual huyó el agresor dejando el arma en el suelo.

Se alega que muy peligrosa no debía de ser el arma cuando causó unas lesiones constitutivas de falta, es decir, leves. La peligrosidad de un arma no se mide por el resultado lesivo concretamente causado sino por la aptitud de la misma para causar lesiones. En este caso una bola metálica con pinchos al final de una cadena utilizada contra una persona con la suficiente fuerza puede causar lesiones graves e incluso la muerte de la persona si se aplica a órganos vitales, como la cabeza. No se causaron más lesiones porque otras personas impidieron que el acusado siguiera agrediendo al perjudicado, pero lo había tirado al suelo y lo estaba agrediendo incluso en la cabeza con dicha arma.

Por todo lo anterior, se considera acreditado que el objeto con el que golpeó al perjudicado y a su novia era un arma prohibida y la tenencia de las mismas está castigada en el artículo 563 CP, pues se castiga la tenencia de armas prohibidas, siendo la bola metálica con pinchos y sujeta de una cadena un arma prohibida por la peligrosidad de la misma valorada como aptitud para causar un daño a la integridad física de las personas.

Una vez acreditada la tenencia del arma y la calificación de ésta como arma prohibida el acusado ha solicitado que se le aplique la atenuante analógica de confesión porque ha dicho que acudió a la comisaría de policía para reconocerse autor de los hechos. Procede la estimación de dicha petición, si bien sin efectos penológicos porque se le ha impuesto la pena mínima por el delito de tenencia de armas prohibidas, ya que en el folio 2 del atestado se hace constar que a las 16:40 horas se persona un individuo en Comisaría que manifiesta ser el agresor de los hechos acontecidos. Es cierto que luego se acogió a su derecho a no declarar y ha sostenido en todo momento que se trató de una agresión mutua, pero sí compareció ante la Comisaría de Policía y en el atestado consta que dijo que era el agresor de los hechos acontecidos, lo que le hace acreedor a la circunstancia atenuante analógica del artículo 21.7 en relación con el artículo 21.4 CP.

En cuanto a la responsabilidad civil, se pone en tela de juicio si el perjudicado presentaba cicatrices susceptibles de ser indemnizadas, la indemnización por día de curación y la rotura del teléfono móvil de Socorro.

En relación con la primera de las cuestiones, es sorprendente que el médico forense emita tres informes de fechas 4 y 30 de abril y 26 de mayo de 2014 y en todos ellos diga cosas distintas, pero cuando es interrogado en el acto del juicio oral diga textualmente: *"no sé explicarlo, pero usted me está entendiendo lo que quiero decir (...) hay cicatrices que pueden ser positivas para la persona porque dan aspecto de luchador. Las cicatrices pueden evolucionar, no se sabe nunca"*, amén de haber aludido en varias ocasiones a que los médicos no tienen una bola de cristal. Lo cierto es que el citado perito no ha explicado o no ha sabido explicar por qué no hizo constar las cicatrices en el último informe y sí en el primero. También es cierto que el perjudicado ha mostrado las cicatrices en el acto del juicio oral, las que presentaba en el costado y la Juez a quo las ha visto muy evidentes, motivo por el cual ha establecido indemnización por tal concepto.

A este Tribunal no le parece una aplicación lógica ni acorde con la ciencia médica la ofrecida por el perito para explicar por qué no hizo constar que el lesionado, después de su estabilidad lesional, presentaba cicatrices, que sí hizo constar en el primer informe, por ello, no es que el médico forense sepa más que la Juez a quo que carece de conocimientos médicos, sino porque la explicación ofrecida por el perito no se estima lógica ni razonable.

Por este motivo se considera adecuada y proporcionada la indemnización fijada en tal concepto en la sentencia, dada la edad del perjudicado y las zonas del cuerpo donde presenta las cicatrices pues, si bien es cierto que con ropa, alguna de ellas no se verían, también es cierto que cuando esa ropa desaparece las cicatrices están ahí y pueden evolucionar, como ha dicho el médico forense, de muchas maneras.

En cuanto a la indemnización por días de incapacidad, se ha fijado en la cantidad de 50 euros por día de curación, solicitando que sea una cantidad inferior más próxima al baremo por accidentes de tráfico. Procede estimar dicha petición y en el caso de Miguel Ángel se fija la cantidad de 31,43 euros por cada uno

de los treinta días que tardó en curar incrementado en un 20% por tratarse de lesiones dolosas, lo que arroja la cantidad de 1131,48 euros y en el caso de Socorro la cantidad de 280,37 euros por los cuatro días de incapacidad más 490,31 euros por los trece días que tardó en curar sin incapacidad, aplicándose igualmente el incremento del 20% a la indemnización por accidentes de tráfico.

En cuanto al teléfono móvil que Socorro dice que portaba el día de los hechos y que manifiesta que se le rompió, sosteniendo que se trataba de un teléfono de gama alta, no ha quedado acreditado ninguno de dichos extremos, es decir, ni la preexistencia del teléfono, ni la marca o modelo del mismo, ni el presupuesto de reparación, o si lo ha reparado o lo ha sustituido por otro similar, etc.... motivo por el cual procede dejar sin efecto la responsabilidad por tal concepto a favor de Socorro .

SEGUNDO: En relación a la petición de Miguel Ángel referida a que se le impongan las costas de la acusación particular al acusado, procede la estimación de dicha petición pues es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo donde se ha declarado que la imposición de las costas a la parte es una compensación indemnizatoria por los gastos sufridos por el proceso.

En este caso el perjudicado se personó con abogado, ha sostenido la acusación y, es más, ha aportado testigos que la acusación pública no ha aportado, por lo que se considera que la intervención del perjudicado con letrado le ha supuesto unos gastos y dicha intervención ha aportado pruebas al proceso necesarias para una mejor valoración de los hechos.

Por todo lo anterior procede la estimación del recurso de apelación interpuesto por Miguel Ángel .

TERCERO: No apreciándose temeridad o mala fe en la interposición del recurso de apelación, procede declarar de oficio las costas de esta alzada.

FALLAMOS

Estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por Jose María , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº 25 de Madrid, en fecha 20 de febrero de 2015 , en la causa arriba referenciada, revocando parcialmente dicha resolución en el sentido siguiente: **se le aplica la circunstancia atenuante analógica de confesión, se fija la responsabilidad civil por lesiones a favor de Miguel Ángel en la cantidad de 1.131,48 euros y de Socorro en 770,68 euros y se deja sin efecto la responsabilidad civil declarada a favor de Socorro por el teléfono móvil** , confirmando el resto del fallo condenatorio.

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por Miguel Ángel , al cual se ha adherido el MINISTERIO FISCAL, incluyendo la **condena en costas a favor de dicha acusación particular** .

Se declaran de oficio las costas de esta alzada.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno y devuélvase la causa al Juzgado de procedencia con testimonio de esta resolución.

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.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Sra. Magistrada que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, por ante mí el Secretario, de lo que doy fe.