



Roj: **STS 5254/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:5254**

Id Cendoj: **28079120012015100792**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/11/2015**

Nº de Recurso: **399/2015**

Nº de Resolución: **762/2015**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 18375/2014,**
STS 5254/2015

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de Noviembre de dos mil quince.

En el recurso de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional que ante Nos pende, interpuesto por **Conrado** contra sentencia de fecha 26 de diciembre de 2014, dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Decimoseptima, en causa seguida al mismo 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. Candido Conde-Pumpido Touron, y estando el acusado recurrente representado por la Procuradora D^a. Amelia Martín Sáez y como recurridos la Administración del Estado representada por el Sr. Abogado del Estado y Federico representado por la Procuradora D^a M^a Pilar Arnaiz Granda.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 46 de Madrid, instruyó Procedimiento Abreviado con el núm. 3726/2010, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de dicha capital, Sección Décimoseptima, que con fecha 26 de diciembre de 2014, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"1.- El día 11 de julio de 2010, sobre las 6:30 horas, Federico acudió, en compañía de otros amigos, a la Comisaría de Policía Nacional sita en la calle Leganitos de Madrid al objeto de que uno de los amigos de Federico interpusiera una denuncia por la pérdida del carné de identidad.

2.- Mientras Federico se encontraba en el exterior de la Comisaría esperando a que uno de sus amigos - Lucio - saliera de la misma, encontrándose en compañía de otro de sus amigos, Paulino . Federico se puso a orinar en la calle, contra la pared, junto a un coche de Policía, acción que fue observada por el funcionario de Policía Nacional con carné profesional num. NUM000 , el hoy acusado Conrado , que se encontraba prestando servicio de seguridad de puertas, quien se acercó a Federico y, mientras éste se encontraba de espaldas, sacó la defensa o porra reglamentaria y, sin previo aviso, golpeó a Federico en repetidas ocasiones hacia en zona posterior de los muslos, dándole de esa forma hasta cuatro golpes, en uno de los cuales, Federico , en un acto reflejo defensivo, interpuso la mano, recibiendo Federico también con la porra un golpe en la mano.



3.- Inmediatamente el funcionario policial requirió a Federico para que se identificara, y como en un primer momento éste no lo hizo, procedió a introducirle en la Comisaría donde Federico finalmente pudo ser identificado con su carnet de identidad, siendo denunciado por el acusado en su condición de agente num. NUM001 ante funcionarios de Policía Municipal que procedieron a emitir denuncia contra Federico por infracción de las Ordenanzas Municipales por miccionar en vía pública.

4.- Como consecuencia de los golpes recibidos, Federico sufrió lesiones consistentes en hematomas y equimosis en ambos muslos, fractura del quinto metacarpiano de la mano derecha, lesiones que precisaron de una sola asistencia médica consistente en tratamiento traumatológico-ortopédico (yeso de sujeción) y analgésicos, asistencia médica de carácter exclusivamente paliativa.

Tardó en curar de dichas lesiones treinta días, estando quince impedido para realizar sus ocupaciones habituales".

SEGUNDO- La Audiencia de instancia, dictó la siguiente Parte Dispositiva:

FALLO: "ABSOLVEMOS a don Conrado del delito de lesiones por el que ha sido acusado en el presente procedimiento.

CONDENAMOS a don Conrado , como autor responsable de una falta de lesiones, concurriendo la circunstancia agravante de abuso de superioridad y la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, a la pena de MULTA de 500 euros (50 cuotas de 10 euros), con responsabilidad personal de UN DIA de privación de libertad o UNA JORNADA de trabajos en beneficio de la comunidad por cada 20 euros impagados- así como a indemnizar a la don Federico en la cantidad de 1.617'12 euros y al pago de las costas causadas incluidas las de la acusación particular, correspondientes a un procedimiento de Juicio de Faltas.

DECLARAMOS responsable civil subsidiario en el pago de la referida indemnización al Ministerio del Interior.

Conclúyase con arreglo a derecho las piezas de responsabilidad civil".

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, se preparó contra la misma recurso de casación por infracción de precepto constitucional e infracción de ley por la representación del recurrente 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.

CUARTO.- La representación de Conrado formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Al amparo del art. 852 de la L.E.Crim ., por vulneración del art. 24 de la Constitución Española , principio de presunción de inocencia. SEGUNDO: Infracción de ley al amparo del art. 849.2º de la L.E.Crim ., por error de hecho en la apreciación de la prueba. TERCERO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por indebida falta de aplicación de la eximente completa del art. 20.7º del Código Penal , de obraren cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, o, subsidiariamente de la anterior como eximente incompleta de acuerdo con lo previsto en el art. 21.1ª del Código Penal . CUARTO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por indebida falta de aplicación de la eximente completa del art. 20.4ª del Código Penal , de actuar en legítima defensa, o, subsidiariamente de la anterior como eximente incompleta de acuerdo con lo previsto en el art. 21.1ª del Código Penal . QUINTO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., y en concreto, del art. 21.6º del Código Penal y regla 2ª del art. 66 del Código Penal al no apreciar como muy cualificada la atenuante de dilaciones indebidas.

QUINTO.- Con fecha 31 de marzo de 2015, tuvo su entrada en el Registro General del Tribunal Supremo, escrito del ABOGADO DEL ESTADO, por el se adhirió al recurso de casación formulado por el recurrente, alegando como motivo ÚNICO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por inaplicación indebida de los artículos 130.1.6 º y 131.2 del Código Penal (prescripción de la falta).

SEXTO.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, quedaron los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

SÉPTIMO.- Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el 26 de noviembre pasado.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La sentencia impugnada, dictada por la Sección 17ª de la Audiencia Provincial de Madrid, con fecha 26 de diciembre de 2014 , **condena al recurrente, funcionario de la Policía Nacional**, como autor responsable de una falta de lesiones, concurriendo la circunstancia agravante de abuso de superioridad y la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, a la pena de **multa de 500 euros** , así como a indemnizar a la víctima en la cantidad de 1.617'12 euros , **declarando la responsabilidad civil subsidiaria** en el pago del Ministerio del Interior.



Frente a ella se alzan los presentes recursos del condenado, apoyado en cinco motivos, y del Abogado del Estado, por un motivo único.

Los hechos declarados probados consisten, en síntesis, en que el día 11 de julio de 2010, sobre las 6:30 horas, Federico acudió, en compañía de otros amigos, a una Comisaría de Policía de Madrid al objeto de que uno de sus amigos interpusiera una denuncia por la pérdida del carné de identidad.

Mientras Federico se encontraba esperando en el exterior de la Comisaría, se puso a orinar en la calle, contra la pared, junto a un coche de Policía, acción que fue observada por el acusado, Conrado, funcionario de Policía Nacional, que se encontraba prestando servicio de seguridad de puertas, quien se acercó a Federico y, mientras éste se encontraba de espaldas, sacó la defensa o porra reglamentaria y, sin previo aviso, le golpeó en repetidas ocasiones en la zona posterior de los muslos, dándole de esa forma cuatro golpes. Federico, en un acto reflejo defensivo, interpuso la mano, recibiendo también con la porra un golpe en la mano.

Como consecuencia de los golpes recibidos, Federico sufrió lesiones consistentes en hematomas y equimosis en ambos muslos, fractura del quinto metacarpiano de la mano derecha, lesiones que precisaron de una sola asistencia médica consistente en tratamiento traumatológico-ortopédico (yeso de sujeción) y analgésicos, asistencia médica de carácter exclusivamente paliativa. Tardó en curar de dichas lesiones treinta días, estando quince impedido para realizar sus ocupaciones habituales.

SEGUNDO .- El primer y único motivo del recurso interpuesto por la representación de la Abogacía del Estado, al que se adhiere tanto la representación del condenado como el Ministerio Fiscal, alega prescripción de la falta objeto de condena. Por el cauce de la infracción de ley prevenido en el art 849 1º de la Lecrim, se alega infracción de los arts. 130 1 6º y 131 2º CP, que regulan la prescripción de las faltas.

Considera la parte recurrente, en primer lugar, que la prescripción puede ser objeto de alegación en casación, atendiendo a la doctrina jurisprudencial que le reconoce naturaleza sustantiva, con posibilidad de ser apreciada, incluso de oficio, en cualquier estado del proceso.

En segundo lugar que el art 131 2º CP establece que las faltas prescriben a los seis meses, y que este plazo de prescripción no solo opera cuando transcurre antes de haberse iniciado el procedimiento, sino también cuando el proceso se ha paralizado durante el tiempo previsto para la prescripción.

En tercer lugar que el plazo de prescripción es el correspondiente a la infracción definida en la condena, y no en la acusación.

Y, en cuarto lugar, que como se deduce de los propios razonamientos de la sentencia de instancia al fundamentar la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas, en la causa actual se han producido paralizaciones injustificadas del procedimiento por plazo superior a seis meses.

TERCERO .- El motivo, apoyado por el Ministerio Público, debe ser estimado.

En primer lugar es cierto que esta Sala ha declarado que la prescripción puede ser proclamada, incluso de oficio, en cualquier estado del proceso.

Considera esta Sala en numerosos precedentes -por todas, y entre las más recientes, STS núm. 414/2015, de seis de julio, - que la prescripción presenta naturaleza sustantiva, de legalidad ordinaria y próxima al instituto de la caducidad, añadiendo que por responder a principios de orden público y de interés general **puede ser proclamada de oficio en cualquier estado del proceso** en que se manifieste con claridad la concurrencia de los requisitos que la definen y condicionan (SSTS 839/2002, de 6 de mayo ; 1224/2006, de 7 de diciembre ; 25/2007, de 26 de enero ; 793/2011, de 8 de julio y 1048/2013 de 19 de septiembre) y no resulte imprescindible la práctica de prueba para adoptar una decisión sobre la cuestión planteada, **siendo incluso factible en algunos supuestos, su aplicación** después de celebrado el juicio oral y dictada sentencia, es decir **dentro del trámite del recurso casacional** (SSTS. 1505/99 de 1 de diciembre, 1173/2000 de 30 de junio, 1132/2000 de 30 de junio, 420/2004 de 30 de marzo y 1404/2004 de 30 de noviembre).

En definitiva la prescripción debe estimarse siempre que concurren los presupuestos sobre los que asienta - **lapso de tiempo correspondiente o paralización del procedimiento** - aunque la solicitud no se inserte en el cauce procesal adecuado y dejen de observarse las exigencias procesales formales concebidas al efecto, - como artículo de previo pronunciamiento en el proceso ordinario, art. 666.3 Lecrim -, y como cuestión previa al inicio del juicio en el abreviado, art. 786.2 Lecrim, en aras de evitar que resulte condenada una persona que, por especial previsión de la Ley, tiene extinguida su posible responsabilidad penal (STS. 387/2007 de 10 de mayo).

CUARTO .- En segundo lugar, es cierto que el art 131 2º CP establece que las faltas prescriben a los seis meses, y que este plazo de prescripción no solo opera cuando transcurre antes de haberse iniciado el procedimiento,



sino también cuando el proceso se ha paralizado durante el tiempo previsto para la prescripción, como señala expresamente el art 132 2º CP .

La STC 12/91, de 12 de enero , ya señalaba que " *La prescripción de los delitos y faltas por paralización del procedimiento puede ser concebida como una institución de carácter procesal e interpretación restrictiva, fundada en razones de seguridad jurídica y no de justicia intrínseca, cuya aplicación se haga depender de la concurrencia del elemento subjetivo de abandono o dejadez en el ejercicio de la propia acción o, al contrario, puede ser considerada como institución de naturaleza sustantiva o material, fundada en principios de orden público, interés general o de política criminal que se reconducen al principio de necesidad de la pena, insertado en el más amplio de intervención mínima del Estado en el ejercicio de su ius puniendi, concepción según la cual la aplicación de la prescripción depende exclusivamente de la presencia de los **elementos objetivos de paralización del procedimiento y transcurso del plazo legalmente establecido** , con independencia y al margen de toda referencia a la conducta procesal del titular de la acción penal.*

*Es cierto que la primera de dichas construcciones conceptuales es característica del derecho privado y la segunda más acorde con la finalidad del proceso penal y así lo viene constantemente declarando la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en reiteradas Sentencias, entre las que basta citar las de 31 de mayo y 11 de junio de 1976 , de 27 de junio de 1986 y de **28 de junio de 1988** , **Sentencia esta última de la que es oportuno aquí destacar que, después de reiterar la concepción material de la prescripción penal, ajena a condiciones procesales del ejercicio de la acción, señala que esta doctrina más moderna, fue ganando la jurisprudencia, que repudió toda analogía entre la prescripción civil y la prescripción del delito y que esta última tenga naturaleza procesal**".*

Hoy, como señala expresamente el art 132 2º CP , la prescripción penal no solo opera cuando transcurre el tiempo previsto para la prescripción antes de haberse iniciado el procedimiento, sino también cuando el proceso se ha paralizado durante dicho tiempo (STS 193/2002, de 20 de noviembre , entre otras muchas).

QUINTO .- En tercer lugar, es cierto que el plazo de prescripción es el correspondiente a la infracción definida en la condena, y no en la acusación.

La doctrina de esta Sala, y entre las más recientes las Sentencias núm. 505/2015, de 20 de julio , núm. 485/2015, de 16 de julio y núm. 414/2015, de 6 de julio , ha establecido que en la determinación de las previsiones legales aplicables a los plazos de prescripción no ha de atenderse a las correspondientes al título de imputación, esto es, a la infracción penal que se imputa al acusado, inicialmente o a lo largo del procedimiento, **sino a la infracción de la que resulta penalmente responsable, es decir, la infracción penal que hubiera cometido y por la que habría de ser condenado de no concurrir la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad penal** . De lo contrario, se haría recaer y soportar sobre la persona sometida a un proceso penal los plazos de prescripción correspondientes a una infracción penal que no habría cometido y de la que, por lo tanto, tampoco habría de ser responsable.

Este criterio ya se puso de manifiesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia 37/2010 de 19 de julio , que además invoca la núm. 63/2005 de 14 de marzo y núm. 29/2008 de 20 de febrero , en la cual se razona: " *el establecimiento de un plazo de prescripción de los delitos y faltas no obedece a la voluntad de limitar temporalmente el ejercicio de la acción penal de denunciantes y querellantes (configuración procesal de la prescripción), sino a la voluntad inequívocamente expresada por el legislador penal de limitar temporalmente el ejercicio del ius puniendi por parte del Estado en atención a la consideración de que el simple transcurso del tiempo disminuye las necesidades de respuesta penal (configuración material de la prescripción) (SSTS 63/2005, de 14 de marzo ; 29/2008, de 20 de febrero) . Si el fin o fundamento de la prescripción en materia punitiva reside en la "autolimitación del Estado en la persecución de los delitos o faltas", o, en otras palabras, si constituye "una renuncia o autolimitación del Estado al ius puniendi", que tiene como efecto no la prescripción de la acción penal para perseguir la infracción punitiva, sino la de ésta misma, lógicamente, en supuestos como el que ahora nos ocupa, la determinación de las previsiones legales aplicables sobre la prescripción han de ser las correspondientes no al título de imputación, esto es, a la infracción penal que se imputa al acusado, inicialmente o a lo largo del procedimiento, sino a la infracción de la que resulta penalmente responsable, es decir, la infracción penal que hubiera cometido y por la que habría de ser condenado de no concurrir la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad penal. De lo contrario, se haría recaer y soportar sobre la persona sometida a un proceso penal los plazos de prescripción correspondientes a una infracción penal que no habría cometido y de la que, por lo tanto, tampoco habría de ser responsable*".

Criterio que ha sido acogido posteriormente por el Acuerdo adoptado por el Pleno de esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, en su reunión de 26 de octubre de 2010, según el cual: " *Para la aplicación del instituto de la prescripción, se tendrá en cuenta el plazo correspondiente al delito cometido, entendido éste como el declarado como tal en la resolución judicial que así se pronuncie. En consecuencia, no se tomarán en consideración para*



determinar dicho plazo aquellas calificaciones jurídicas agravadas que hayan sido rechazadas por el Tribunal sentenciador.

Este mismo criterio se aplicará cuando los hechos enjuiciados se degraden de delito a falta, de manera que el plazo de prescripción será el correspondiente a la calificación definitiva de los mismos como delito o falta.

En el caso actual, y dado que el recurrente ha sido condenado por una falta de lesiones el plazo de prescripción debe ser el de seis meses prevenido en el art 131 2º CP .

SEXTO .- Y es cierto que en el caso actual dicho plazo de paralización ha trascurrido de forma notoria, como reconoce la propia sentencia impugnada al analizar la concurrencia de la atenuante de dilaciones indebidas.

En dicha sentencia se manifiesta, entre otros períodos de paralización, que en la fase intermedia la acusación particular presentó su escrito de calificación provisional el 11 de diciembre de 2012, y el procedimiento se mantuvo paralizado hasta el 4 de julio de 2013, casi siete meses después, fecha en la que se dictó una providencia dando traslado nuevamente al Fiscal, al objeto de que se pronunciara sobre la competencia objetiva para el enjuiciamiento de los hechos objeto de acusación, sin que durante dicho período se realizase tramitación alguna.

Esta paralización injustificada debe determinar, conforme a lo prevenido en los arts 131 2 y 132 2 CP , la prescripción de la falta objeto de enjuiciamiento y sanción en la sentencia impugnada, con estimación del recurso interpuesto por la Abogacía del Estado y al que se adhieren el Ministerio Fiscal y la representación del condenado.

A ello no puede oponerse la alegación de la parte recurrida en el sentido de que la reforma operada por la LO 1/2015, de 31 de marzo, ha transformado la conducta enjuiciada en un delito leve, por lo que prescribiría al año (art 131 1º "in fine" CP 2015), ya que esta modificación es perjudicial para el reo y no puede aplicarse retroactivamente.

SÉPTIMO .- Una vez acordada la prescripción, que determina la libre absolución del condenado recurrente, el recurso de éste ha quedado sin contenido, por falta de gravamen, por lo que no resulta procedente su análisis, debiendo en cualquier caso estimarse en lo que se refiere a la adhesión mostrada al motivo sobre prescripción del recurso de la Abogacía del Estado.

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, interpuesto por **Conrado** , y al formulado por infracción de ley por el **ABOGADO DEL ESTADO** , contra sentencia de fecha 26 de diciembre de 2014, dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Decimoseptima , en causa seguida al mismo por delito de lesiones; y en su virtud, casamos y anulamos dicha sentencia con declaración de las costas de oficio. Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicte 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

SEGUNDA SENTENCIA

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

En la Villa de Madrid, a treinta de Noviembre de dos mil quince.

En el Procedimiento Abreviado incoado por el Juzgado de Instrucción núm. 46 de Madrid y seguido ante dicha Audiencia Provincial, Sección Decimoseptima con el número 12/2011, por delito de lesiones contra **Conrado** , con DNI NUM002 , Policía Nacional núm. NUM000 ; y en cuya causa se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 26 de diciembre de 2014 , que ha sido casada y anulada por la pronunciada por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo en el día de la fecha bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Candido Conde-Pumpido Touron hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES



UNICO.- Se aceptan y dan por reproducidos los hechos declarados probados en la sentencia de instancia, así como el resto de sus antecedentes de hecho

Se añade en el relato fáctico: "*En la fase intermedia del procedimiento la acusación particular presento su escrito de calificación provisional el 11 de diciembre de 2012, y el procedimiento se mantuvo paralizado hasta el 4 de julio de 2013, casi siete meses después, fecha en la que se dictó una providencia dando traslado nuevamente al Fiscal, al objeto de que se pronunciara sobre la competencia objetiva para el enjuiciamiento de los hechos objeto de acusación, sin que durante dicho período se realizase tramitación alguna*".

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO .- Por las razones expuestas en nuestra sentencia casacional debemos declarar la prescripción de la infracción objeto de acusación, acordando la libre absolución del acusado Conrado , con todos los pronunciamientos favorables, y con declaración de las costas de oficio.

III. FALLO

Debemos declarar la prescripción de la infracción objeto de acusación, acordando la libre absolución del acusado Conrado , con todos los pronunciamientos favorables, y con declaración de las costas de oficio.

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

PUBLICACIÓN .- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Candido Conde-Pumpido Touron, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.