



Roj: **SAP MU 2526/2018 - ECLI: ES:APMU:2018:2526**

Id Cendoj: **30016370052018100546**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cartagena**

Sección: **5**

Fecha: **13/11/2018**

Nº de Recurso: **58/2018**

Nº de Resolución: **223/2018**

Procedimiento: **Penal. Apelación procedimiento abreviado**

Ponente: **MATIAS MANUEL SORIA FERNANDEZ-MAYORALAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5

CARTAGENA

SENTENCIA: 00223/2018

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MURCIA

SECCION DE CARTAGENA

ROLLO DE APELACIÓN Nº 58/2018

P.A. Nº 175/2014

JUZGADO DE LO PENAL Nº 2 DE CARTAGENA.

SENTENCIA NUM.223

Ilmos. Sres.

Don Matías Manuel Soria Fernández Mayoralas

Don Juan Angel Pérez López

Don José Francisco López Pujante

Magistrados

En la Ciudad de Cartagena, a 13 de noviembre de dos mil dieciocho.

La Sección de Cartagena de la Audiencia Provincial de Murcia, integrada por los Ilmos. Sres. Expresados al margen, ha visto el presente **recurso de apelación 58/2018**, interpuesto contra la sentencia n. 95/2018 de fecha 9 de abril de 2018, pronunciada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo **Penal nº 2 de Cartagena**, en el Procedimiento Abreviado nº 175/2014, **dimanante de P.A. nº. 8/2014** del Juzgado de Instrucción nº 4 de Cartagena por delito de lesiones, habiendo actuado como parte apelante y apelada Bernardino defendido por el Letrado D. Emilio Cerezuela del Castillo y también apelante y apelada Celestino asistido del letrado Jose Muelas Cerezuela y el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Son Hechos Probados de la sentencia apelada, los del tenor literal siguiente:

"1- los acusados son Bernardino, y Celestino, ambos mayores de edad, de nacionalidad española y sin antecedentes penales.

2- El día 17 de noviembre del año 2009, ambos acusados se encuentran en el portal del inmueble del que ambos eran vecinos, ubicado en la CALLE000 número NUM000 de Cartagena, y en el marco de unas malas



relaciones previas, entablaron una discusión en el transcurso de la cual ambos se golpearon mutuamente con ánimo de menoscabar la integridad física del otro contendiente, y se causaron lesiones recíprocas.

3-El acusado Bernardino sufrió lesiones consistentes en luxación de hombro izquierdo que requirió primera asistencia facultativa y tratamiento posterior de ortopedia y rehabilitación, que curó en 185 días, con impedimento y sin secuelas.

4-El acusado Celestino padeció contusiones varias y erosión en labio superior que precisaron únicamente primera asistencia facultativa y que curaron en veintiún días, diez de ellos con impedimento, sin secuela posterior.

5-ambos lesionados reclaman las indemnizaciones que les pudieran corresponder por estos hechos."

SEGUNDO.- El Fallo de dicha sentencia recurrida dice: " **CONDE NO** a **Celestino** como acusado de un delito de lesiones previsto y penado en el artículo 147 inciso primero del código penal , con la concurrencia de la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas del artículo 21,6 del código penal , a la pena de cinco meses de multa con cuota diaria de 6€. Asimismo indemnizará a Bernardino en 11.810€ por los días de baja. Igualmente condeno a Bernardino como autor de una falta de lesiones prevista y penada en el artículo 617 del código penal a multa de veinte días con cuota diaria de 6€ y costas para ambos".

TERCERO.- Contra dicha sentencia, se formalizó ante el Organo decisor por el condenado, sendos recursos de apelación, de los que se dio traslado a las demás partes y cumplido este trámite fueron elevados los autos originales con los escritos presentados a este Tribunal de Apelación, y una vez examinados se señaló para la deliberación y votación de la sentencia el día de la fecha.

CUARTO.- En la sustanciación de ambas instancias del presente proceso se han observado todas las prescripciones legales procedentes.

VISTO, siendo el Ponente el lltmo. Sr. D. Matías Manuel Soria Fernández Mayoralas.

HECHOS PROBADOS

UNICO.- Se aceptan los antecedentes de hechos probados de la sentencia apelada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- . Contra la Sentencia del Juzgado de Lo Penal que condenó a Celestino como autor de un delito de lesiones a una pena de multa y al pago de la responsabilidad civil derivada y a Bernardino como autor de una falta de lesiones a una pena de multa. Se formulan sendos recursos de apelación:

Por el Sr. Bernardino por considerar que la falta por la que ha sido condenado estaba prescrita y sobre las costas de la acusación particular.

Por el Sr. Celestino por considerar que existe error en la valoración de la prueba y sobre la indemnización civil.

Por las apeladas y el Ministerio Fiscal se impugnaron los recursos de apelación.

SEGUNDO.- En cuanto al recurso formulado por Bernardino se alega en el mismo que la falta por la que ha sido condenado está prescrita. Alegación que debe ser desestimada ya que aunque los hechos se remontan al año 2009 y existen en el mismo paralizaciones superiores a los 6 meses plazo que en el momento en el que sucedieron los hechos se establecía en el art. 131 del Código penal . concretamente desde el 1 de abril de 2011 en que se realiza el informe forense del Sr. Bernardino hasta el 5 de diciembre del mismo año en que se acuerda citar a juicio transcurren casi 8 meses. Pues tiene dicho el Tribunal Supremo, por todas en su sentencia de 26/3/2013, rec. 1403/2012 , que aunque en las agresiones recíprocas no existe el supuesto de conexidad del art. 17 de la ley de enjuiciamiento criminal , ya que en realidad se trata de una falta incidental por lo que en estas ocasiones el objeto del proceso está integrado por uno o varios delitos principales y alguna o algunas faltas incidentales la prescripción de todas estas infracciones queda sometida a un criterio unitario, pues lo contrario puede implicar una fragmentación puramente aleatoria del tiempo hábil para el ejercicio del ius puniendi. Carecería de sentido imponer el enjuiciamiento conjunto de delitos y faltas, con el fin de no romper la continencia de la causa y sin embargo someter a las infracciones menos graves a un plazo de prescripción distinto. De ahí que el régimen de excepción del acuerdo de 26 de octubre de 2010 fija para los delitos conexos con régimen de concurso debe ser también aplicado a las faltas incidentales (el acuerdo del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2010 que señala que cuando los hechos enjuiciados se degraden de delito o falta de manera que el plazo de prescripción será el correspondiente a la calificación definitiva tiene la excepción de los delitos conexos).



Se alega también en el recurso que existe error en cuanto la sentencia no condena en el pago de las costas de la acusación particular con el criterio de no ser parte indispensable en el proceso penal.

En este punto se debe de estimar el recurso por cuanto es criterio del tribunal Supremo expresado por todos en el Auto de 21 de junio de 2018, rec. 278/2018 que la *"cuestión de las costas procesales devengadas por el ejercicio de la acción procesal, tiene establecida la siguiente doctrina: "a) La regla general supone imponer las costas de la acusación particular, salvo cuando la intervención de ésta haya sido notoriamente superflua, inútil o gravemente perturbadora, o también cuando las peticiones fueren absolutamente heterogéneas con las del Ministerio Fiscal. b) Por lo común sólo cuando deban ser excluidas procederá el razonamiento explicativo correspondiente, en tanto que, en el supuesto contrario, cuando la inclusión de las costas de la acusación particular haya de ser tenida en cuenta, el Tribunal no tiene que pronunciarse sobre la relevancia de tal acusación, lo mismo en el proceso ordinario que en el abreviado" (STS 518/2004, de 20 de abril).*

C) La regla general establecida por la Jurisprudencia de esta Sala -como se ha puesto de relieve- es la inclusión en la condena en costas de las correspondientes al ejercicio de la acusación particular. De otra manera, se cercenaría el derecho que asiste a toda parte perjudicada para la defensa de sus propios intereses. Además, si se mantuviese lo contrario, resultaría absurda la obligación de ofrecer acciones que consagra el artículo 109 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal . Exclusivamente cabe excluir la condena por las costas correspondientes al ejercicio de la acusación particular cuando ésta haya sido manifiesta y patentemente superflua, sosteniendo pretensiones totalmente inocuas."

Por lo que se debe revocar en este punto la Sentencia apelada.

TERCERO .- En cuanto al recurso formulado por Celestino se alega en el mismo que existe error en la valoración de la prueba por parte del juzgador que no ha tenido en cuenta el informe médico forense y el propio relato que realiza el Sr. Bernardino , ya que el mismo sufrió luxación de hombro izquierdo y el mismo se produce en una caída al apoyar el brazo. Sin embargo, el hecho de que la médico forense manifieste que se puede tratar de una luxación recidivante del hombro porque hay gente que tiene facilidad porque los ligamentos son elásticos, no desvirtúa el relato de hechos probados ni tampoco el relato que realiza el Sr. Bernardino de que fue derribado e inmovilizado con la rodilla del contrario, ya que resulta difícil en una pelea el que los contendientes, ni siquiera los testigos directos e imparciales puedan recordar con exactitud los movimientos de cada uno ni determinar tampoco los efectos exactos que producen los empujones, tirones o golpes.

Se alega también en el recurso errónea fijación de la responsabilidad civil por inaplicación del art. 114 del Código Penal , al considerar el apelante que los 180 días fijados resultan excesivos. No obstante, la sentencia no hace sino aplicar el baremo de tráfico al informe pericial que así lo establece. Sin embargo, si cabe la aplicación del art. 114 del Código Penal que establece que "si la víctima hubiera contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido, los jueces o tribunales podrán moderar el importe de su reparación o indemnización", habida cuenta de que en el fundamento jurídico segundo de la sentencia se señala que ninguna de las lesiones causadas son susceptibles de ser catalogadas como meramente defensivas, por lo que ésta mutua agresión debe dar lugar a la degradación indemnizatoria en un tercio, habida cuenta de la mayor agresividad mostrada por el apelante en cuanto a resultado de las lesiones, de tal forma que la indemnización se reducirá a la cuantía de 7873,33 euros.

CUARTO .- Procede declarar de oficio las costas procesales causadas en esta alzada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

En nombre de S.M. el Rey

F A L L A M O S

Que ESTIMANDO en parte el recurso de apelación formulado por Bernardino y ESTIMANDO en parte el recurso de apelación formulado por Celestino contra la sentencia del Juzgado de lo penal nº 2 de Cartagena, debemos de REVOCAR Y REVOCAMOS en parte la misma, sólo en lo que se refiere a que la indemnización a pagar por Celestino será de 7.873,33 euros en lugar de la que figura en sentencia y condenar al mismo al pago de las costas de la acusación particular, manteniendo en todo lo demás la sentencia apelada. Se declaran las costas de oficio.

Notifíquese esta sentencia, conforme a lo establecido en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , con la advertencia de que contra la misma cabe, en su caso, recurso de Casación en los supuestos previstos en el art. 847 de la L.E.Criminal y, en su momento, una vez firme, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.



Así, por esta nuestra sentencia definitiva que, fallando en grado de apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ