



Roj: **STS 4151/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:4151**

Id Cendoj: **28079120012018100633**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/12/2018**

Nº de Recurso: **689/2018**

Nº de Resolución: **634/2018**

Procedimiento: **Penal. Apelación procedimiento abreviado**

Ponente: **SUSANA POLO GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP T 1696/2017,**
STS 4151/2018

RECURSO CASACION núm.: 689/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a Susana Polo García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 634/2018

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Luciano Varela Castro

D. Alberto Jorge Barreiro

D.^a. Ana María Ferrer García

D.^a. Susana Polo García

En Madrid, a 12 de diciembre de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación nº 689/2018 interpuesto por el Ministerio Fiscal y por D. Juan Ignacio , representado por el procurador D. José Andrés Peralta de la Torre, bajo la dirección letrada de D.^a. Judith Gay Sorrius, contra Sentencia nº 451/2017 de fecha 27 de diciembre de 2017 dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Tarragona en el Rollo de Sala nº 5/2012 por delitos de lesiones y amenazas. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Susana Polo García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción nº 2 de Reus instruyó el Sumario Ordinario nº 2/2012, contra D. Juan Ignacio . Una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Tarragona (Sección Cuarta) que con fecha 27 de diciembre de 2017 dictó sentencia que contiene los siguientes **Hechos Probados**:

"De la actividad probatoria practicada en el acto del juicio oral, ha resultado acreditado:

10- Juan Ignacio sobre las 16 horas del día 11 de octubre de. 2011 se encontraba caminando por la calle Riera de Aragón de Reus, cuando al cruzarse con Alfredo , de nacionalidad marroquí, sacó una navaja que portaba



en la parte trasera del pantalón y la empuñó hacia el Sr. Alfredo , en un gesto hacia la altura del abdomen, sin alcanzar el mismo, mientras gritaba la expresión "moro de mierda".

2º.- Posteriormente el acusado se dirigió a la avenida Pere el Ceremoniós de Reus, avenida que es continuación de la calle Riera de Aragón, de Reus, se cruzó con Benito , quien iba vestido con una chilaba y se dirigía, hacia la mezquita sita en el barrio Fortuny, y le clavó la navaja que portaba en el cuello, mientras le manifestaba la expresión "moro de mierda".

30- El Sr. Benito resultó lesionado con una herida corto punzante de 2-3 centímetros de longitud situada en la cara externa del tercio superior izquierdo del cuello, situada en la región traquiliiana, a 3 centímetros de la nuez en longitud horizontal, afectando a las partes blandas y a la faringe, con una profundidad de entre 1 ó 2 centímetros, que requirió de tratamiento médico quirúrgico consistente en sutura con dos puntos, drenaje y retirada posterior de los mismos, que tardaron en sanar 8 días, 3 de los cuales estuvo hospitalizado y fueron de naturaleza impeditiva, restando cómo secuela una cicatriz de 2 centímetros.

40- El día 18 de octubre de 2011, sobre las 16 horas, el acusado Sr. Juan Ignacio caminaba por la plaza de la iglesia del barrio San José obrero de Reus cuando se cruzó con un grupo de mujeres de etnia magrebí, a las que increpó diciéndoles expresiones tales. como moras de mierda, os la voy a sacar con un gesto dirigido hacia su zona lumbar. Entre las mismas se encontraba Fructuoso quien llamó a la policía, marchando del lugar el acusado.

50- El acusado fue detenido el día 18 de octubre de 2011 portando una navaja de hoja plegable de unos 80 milímetros y puntiaguda, en la zona lumbar."

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

" **Fallamos, en atención a lo expuesto,**

Condenamos a Juan Ignacio , como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones del art. 147.1 y 148.1º del COP, con la concurrencia de la circunstancia agravante del artículo 22.4º del C.P. y la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas del artículo 21.7º del C.P, a la pena de 1 año y 6 meses de prisión con pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio mientras dure el tiempo de condena y la prohibición de aproximarse a Benito en cualquier lugar donde se encuentre, acercarse a su domicilio, lugar de trabajo y cualquier otro que sea frecuentado por él a una distancia inferior a 200 metros, así como comunicar por cualquier medio con él mismo durante un período de 3 años.

Así mismo le condenamos como autor de un delito de amenazas del artículo 169.2º del C.P con la concurrencia de la circunstancia agravante del artículo 22.4º del C.P y la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas del artículo 21. 70. del C.P, a la .pena de 5 meses de prisión con pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio mientras dure el tiempo de condena.

Absolvemos a Juan Ignacio de la falta de amenazas por prescripción de su responsabilidad penal.

El acusado Juan Ignacio deberá indemnizar a Benito en la cantidad de 1400 euros por las lesiones causadas al mismo.

Se condena al acusado al abono de dos tercios de las costas procesales."

TERCERO.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por el Ministerio Fiscal y por la representación de D. Juan Ignacio que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- Las representaciones de los recurrentes basan sus recursos de casación en los siguientes motivos:

A) MINISTERIO FISCAL:

Motivo Único.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la LECr, por inaplicación indebida de los arts. 130.6, 131 y 132 del Código Penal en relación con el art. 620 del mismo Código en su redacción vigente en el momento de los hechos.

B) Juan Ignacio :

Motivo Primero.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del artículo 851.1º LECr, por vulneración de la sentencia en la que existe manifiesta contradicción entre los hechos declarados probados; y 851.3º LECr, por vulneración de la sentencia que no resuelve todos los puntos que han sido objeto de la defensa.

Motivo Segundo.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1 LECr. por los motivos; a) error en la valoración de la prueba (grabación de las cámaras de seguridad), b) infracción del art. 169.2 CP, c) por falta



de aplicación del art. 620.2 CP, f) por infracción del art. 24.4 CP, g) por infracción por falta de aplicación del art. 21.6 CP en relación con el art. 66 del CP.

Motivo Tercero.- Por infracción de precepto constitucional, de conformidad al art. 852 LECr., al amparo del artículo 5.4 LOPJ en relación con el art. 24.2 CE, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia al mantenerse una acusación por delito de lesiones sin prueba de cargo alguna.

Motivo Cuarto.- Por infracción de precepto constitucional, de conformidad al artículo 852 LECr., al amparo del artículo 5.4 LOPJ en relación con el art. 24.1 CE por vulneración del derecho del acusado a la tutela judicial efectiva, en relación a la valoración de la prueba y motivación de la sentencia.

QUINTO.- Conferido traslado para instrucción, la representación procesal de D. Juan Ignacio, mediante escrito de fecha 15 de abril de 2018, suplicó a la Sala tener por impugnado el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal, interesando su inadmisión. El Ministerio Fiscal interesó la inadmisión a trámite del recurso, impugnando los motivos del mismo, de conformidad con lo expresado en su informe de fecha 3 de mayo de 2018; la Sala lo admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 29 de noviembre de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Recurso de Juan Ignacio

PRIMERO.- A) En el primer motivo del recurso se alega quebrantamiento de forma, al amparo del artículo 851.1º LECrim., ya que en la sentencia existe manifiesta contradicción entre los hechos declarados probados; así como del artículo 851.3º LECrim., puesto que la sentencia que no resuelve todos los puntos que han sido objeto de la defensa.

En primer lugar, en el desarrollo del motivo se hace constar que el mismo se formula al haberse dictado la sentencia sin resolver todos los puntos que han sido objeto de la defensa, en concreto los tres documentos aportados en cuestiones previas del juicio, a fin de acreditar el domicilio del acusado en la fecha de los hechos enjuiciados.

Afirma el recurrente que la finalidad de la prueba documental era relevante y fundamental para justificar que la presencia o acercamiento del acusado al lugar y hora de los hechos sucedidos el 11-10-2011, en concreto respecto de la lesión al Sr. Benito y de unas amenazas, tenía una explicación lógica como era que el acusado vive en la zona y es el lugar donde diariamente discurre, se mueve y vive. Este hecho acreditado y admitido no viene recogido en los hechos probados.

En segundo lugar, se indica por el recurrente que se ha dictado la sentencia "sin manifestar claramente los hechos declarados probados y con manifiesta contradicción de los hechos declarados probados...La sentencia no menciona los hechos que han sido probados por la defensa sobre la ubicación de su domicilio familiar en CALLE000 nº NUM000 de Reus con proximidad manifiesta al lugar donde ocurrieron los hechos enjuiciados."

B) Respecto a la incongruencia omisiva, es necesario que la misma se haya intentado corregir por la vía del complemento de sentencia que faculta el artículo 267.5 de la LOPJ, que en este caso no se ha intentado.

En efecto, esta Sala tiene establecido que conviene tener presente la incidencia que, en la reivindicación casacional del defecto de quebrantamiento de forma previsto en el art. 851.3º de la LECrim., puede llegar a tener la reforma operada por la LO 19/2003, de 23 de diciembre, que ha ensanchado la funcionalidad histórica asociada al recurso de aclaración de sentencia (SSTS 933/2010, de 27-10; 1094/2010, de 10-12; y 545/2012, de 22-6, entre otras).

Correlativamente con ello, el apartado 5 del art. 267 de la LOPJ dispone que " ... si se tratase de sentencias o autos que hubieren omitido manifiestamente pronunciamientos relativos a pretensiones oportunamente deducidas y sustanciadas en el proceso, el tribunal, a solicitud escrita de parte en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de la resolución, previo traslado de dicha solicitud a las demás partes, para alegaciones escritas por otros cinco días, dictare auto por el que resolverá completar la resolución con el pronunciamiento omitido o no haber lugar a completarla".

También, es preciso que este defecto no pueda ser subsanado por la casación, a través de otros planteamientos de fonda aducidos en el recurso. En atención al derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas "cuando exista en el recurso un motivo de fonda que permita subsanar la omisión denunciada, analizando razonadamente y resolviendo motivadamente, la cuestión planteada, se ofrece a esta



Sala la oportunidad de examinar la cuestión de fonda cuyo tratamiento ha sido omitido, satisfaciendo a su vez el derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones indebidas, evitando las dilaciones que se producirían si la causa hubiese de volver al Tribunal de instancia y posteriormente, de nuevo, a este Tribunal de casación" (STS 1095/99, de 5 de julio, 895/2014, de 23 de diciembre, entre otras).

Por otro lado, hay que recordar, que este vicio procesal exige que ni explícita ni implícitamente se haya dado respuesta a una cuestión jurídica oportuna y temporáneamente alegada por alguna de las partes del proceso (STS 671/2012, de 25 de julio). En efecto, esta Sala viene afirmando de forma constante (SSTS 603/2007, de 25-6; 54/2009, de 22-1; y 248/2010, de 9-3) que la incongruencia omisiva es atendible en aquellos casos en que el tribunal no se pronuncie sobre el contenido de la pretensión, silenciando aspectos esenciales para la adecuada calificación de los hechos, *sin perjuicio de la posibilidad de una desestimación implícita respecto de aquellas cuestiones que no han sido acogidas por el órgano decisorio*. Ese deber de atendimento y resolución de cuantas pretensiones se hayan traído al proceso oportuna y temporáneamente, se halla íntimamente ligado al derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión. Sin embargo, la propia jurisprudencia se ha encargado de precisar que el verdadero ámbito de este motivo de impugnación no es el de la omisión de elementos de hecho, sino el de pretensiones jurídicas, de modo que no puede reconducirse a tal argumento la no constatación o inclusión narrativa de aquellos datos de hecho que las partes quieran ver reflejados en la sentencia, cuya falta habría de integrarse, en su caso, por la vía del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Aplicando la anterior Jurisprudencia al supuesto analizado, el motivo debe ser desestimado, ya que el recurrente ha obviado el trámite de corrección de la sentencia mediante la solicitud de complemento de sentencia, además no se trata de que el Tribunal de instancia no haya dado respuesta a una cuestión jurídica planteada por la defensa del acusado, sino que lo que se pone de relieve por el recurrente, es la omisión de un elemento de hecho, en concreto que el acusado en la fecha en que tuvieron lugar los hechos enjuiciados vivía en la CALLE000 nº NUM000 de Reus, en concreto desde el 12 de julio de 2011, lo que no ha quedado reflejado en la sentencia, cuya integración, en su caso, debe hacerse, por la vía del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

C) En cuanto a la contradicción en los hechos probados sólo se produce, como ha dicho una reiterada doctrina de esta Sala, cuando la antinomia tiene lugar, de manera estricta y limitada, entre dos pasajes reales y ciertos del hecho probado, de tal manera que el sentido de uno sea absolutamente incompatible con el otro, debiéndose proceder a la eliminación de uno de ellos para que el relato mantenga sentido (STS 2-1-02). Lo que tiende a evitar el artículo 851.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, cuando califica como quebrantamiento de forma la existencia de una contradicción en los hechos probados, no es otra cosa que la verificación de un juicio de tipicidad o de un pronunciamiento absolutorio sobre una base fáctica agrietada por su propia incoherencia, sobre una descripción en la que haya espacio para el contrasentido o la confusión. Los elementos fácticos sobre los que se construye el tipo o se suscribe la absolución, han de estar descritos con precisión, de forma coherente, cerrada, sin divagaciones ni contrasentidos (STS 02-04- 09).

Hemos señalado, por ejemplo, en la STS. 945/2004, de 23 de julio, que es un requisito imprescindible de las sentencias penales la existencia de un relato de hechos probados que permita su comprensión no sólo por el justiciable al que afectan directamente, sino también por el Tribunal que conoce la sentencia en vía de recurso y, además, por la sociedad en su conjunto, en cuanto pueda tener interés en acceder a una resolución pública dictada por sus Tribunales. Con los hechos declarados probados en la sentencia han de relacionarse los fundamentos jurídicos de la misma, lo que exige que la descripción de lo que la sentencia considera probado sea lo suficientemente contundente y desprovista de dudas, al menos en los aspectos a los que se aplica el derecho, como para permitir la adecuada subsunción de la conducta en el correspondiente precepto sustantivo, de forma que la relación de hechos, su calificación jurídica y el fallo formen un todo congruente.

Reiterada doctrina de esta Sala ha entendido que la sentencia debe anularse, cuando se aprecie en el relato fáctico una insuficiencia descriptiva que lo haga incomprensible, o difícilmente inteligible, bien por una omisión total de versión fáctica; bien por omisiones parciales que impidan su comprensión; bien por el empleo de frases ininteligibles o dubitativas que impidan saber lo que el Tribunal declara efectivamente probado, o bien por contener la sentencia un relato de hechos construido de tal forma que conduzcan a la duda acerca de si el Tribunal los está declarando probados o no. (STS 94/2007, de 14 de febrero).

Siendo necesario además que los apuntados defectos supongan la imposibilidad de calificar jurídicamente los hechos. (En este sentido, entre otras STS núm. 471/2001, de 22 de marzo; 1144/2001, de 31 de julio; 1181/2001, de 19 de julio, y 1610/2001, de 17 de septiembre, 559/2002, de 27 de marzo).

En las sentencias deben constar los hechos en el apartado correspondiente descritos con todos los elementos que resulten relevantes para la subsunción, sin que sea correcto añadir otros hechos relevantes en la



fundamentación jurídica, aun cuando se admite que un determinado hecho probado pueda ser complementado o explicado con afirmaciones fácticas contenidas en la fundamentación, siempre que sus elementos esenciales en relación con la descripción típica aparezcan en el apartado fáctico (SSTS. 201/2003, de 12.2, 302/2003, de 27.2, 1369/2003, de 1.07, 945/2004 de 23.7).

Lo alegado en este caso -con respecto a la contradicción de la sentencia- carece de fundamento. Por un lado, el recurrente no hace mención expresa a contradicción alguna en los Hechos Probados, sino a la omisión que hemos analizado en el apartado anterior. Y, por otro lado, de la lectura del mismo se desprende que el relato permite su comprensión, es contundente y desprovisto de dudas en los aspectos a los que se aplica el derecho, y suficientemente descriptivo.

El motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO.- A) El segundo motivo se basa en infracción de ley, de conformidad a lo dispuesto en el art. 849 LECrim, con las siguientes alegaciones, que para su correcto análisis debemos dividir en dos grupos siguiendo el orden del recurrente: 1º Error en la valoración de la prueba, art 849.2º; y 2º Infracción de precepto sustantivo: a) infracción del art. 169.2 CP, b) falta de aplicación del art. 620.2 CP, c) infracción del art. 28 CP, d) infracción del art. 116 CP, e) infracción del art. 24.4 CP, f) infracción por falta de aplicación del art. 21.6 CP en relación con el art. 66 CP.

B) En cuanto al primer submotivo debemos recordar, por ejemplo, con la STS 27-6-2012, nº 569/2012, que por la vía del art. 849.2 LECrim., se circunscribe el motivo al error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en la narración histórica elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza por si hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron.

En relación al motivo planteado, la doctrina de esta Sala (SSTS. 936/2006, de 10.10 y 778/2007, de 9.10, entre otras muchas) viene exigiendo para su prosperabilidad la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1) Ha de fundarse, en una verdadera prueba documental, y no de otra clase, como las pruebas personales, aunque estén documentadas en la causa;
- 2) Ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material de la Sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones;
- 3) Que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba, pues en esos casos no se trata de un problema de error sino de valoración, la cual corresponde al Tribunal, art. 741 LECrim.;
- 4) Que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo.

Por tanto -se dice en las STS 765/2001, de 19 de julio - el motivo de casación alegado no permite una nueva valoración de la prueba documental en su conjunto sino que exclusivamente autoriza la rectificación del relato de hechos probados para incluir en él un hecho que el tribunal omitió erróneamente declarar probado, cuando su existencia resulta incuestionable del particular del documento designado, o bien para excluir de dicho relato unos hechos que el tribunal declaró probados erróneamente, ya que su inexistencia resulta de la misma forma incuestionable del particular del documento que el recurrente designa. Además, como se ha dicho, es preciso que sobre el particular cuestionado no existan otros elementos de prueba, ya que, en esos casos, lo que estaría bajo discusión, sería la racionalidad del proceso valorativo por la vía de la presunción de inocencia en caso de sentencias condenatorias o de la interdicción de la arbitrariedad.

Hay que advertir que los informes periciales no resultan vinculantes para el órgano de enjuiciamiento. Los informes periciales, como decimos, no son literosuficientes para evidenciar el error en la valoración de la prueba que se denuncia. El primer requisito que exige el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal es que el error surja de forma incontestable del particular de un documento. Este carácter no puede atribuirse, como se ha dicho, a las pruebas personales. En cuanto a la prueba pericial, esta Sala ha señalado en numerosas ocasiones que, en realidad, se trata de una prueba personal, aunque excepcionalmente le haya reconocido virtualidad para permitir la alteración del relato fáctico cuando el Tribunal haya estimado el dictamen o dictámenes coincidentes como base única de los hechos declarados probados, pero incorporándolos a dicha declaración de un modo incompleto o contradictorio, de modo que se altere relevantemente su sentido



originario o bien cuando haya llegado a conclusiones divergentes con las de los citados informes, sin expresar razones que lo justifiquen.

C) En el desarrollo del primer submotivo se hace constar que la valoración de las imágenes de la cámara de seguridad de los bancos (folios 132 a 141), son documento que obran en autos y que demuestran la equivocación del Juzgador sobre la autoría del acusado del delito de lesiones imputado, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

En concreto, manifiesta que la sentencia declarada probada la participación del acusado en base a las imágenes de las oficinas de la Caixa - Sucursales 550 y 2962 de Riera Miró nº 40-42 y nº 14 de Reus-, que muestran imágenes en las que se aprecia el varón con chilaba (el perjudicado) y un varón que coincide con la morfología/compleción del acusado, pero la prueba documental admitida en el trámite de cuestiones previas al juicio, demuestra lo contrario, consistente en tres documentos: volante de empadronamiento actualizado del acusado que vive en Reus, CALLE000 nº NUM000 de Reus, copia del contrato de alquiler suscrito por el acusado como arrendatario de la citada vivienda de fecha que de 1 de abril de 2011, y un plano de la ciudad de Reus donde se señala y ubica el domicilio del acusado, desde antes de la fecha de los hechos enjuiciados, a un minuto del lugar donde el Sr. Benito fue agredido. Documentos que cuales acreditan el motivo legítimo por el que el acusado estaba a escasos metros de la escena del incidente, en concreto se trata de la zona donde vive el acusado.

La alegación no puede ser estimada, no estamos ante un supuesto en el que en base a los citados documentos se deban excluir del relato fáctico unos hechos que erróneamente se ha declarado probados, no se afirma en el mismo que el acusado no viva en el citado domicilio, ni que la vivienda del recurrente no se encuentre en las inmediaciones al lugar de los hechos. Los documentos aportados por el recurrente no son litosuficientes, además, es preciso que sobre el particular cuestionado no existan otros elementos de prueba, ya que, en esos casos, lo que estaría bajo discusión, sería la racionalidad del proceso valorativo, que es lo que ocurre en el presente caso en el que el Tribunal para declarar la autoría del acusado del delito imputado, no solo se basa en los vídeos de la cámara de seguridad, sino también en la descripción física que del autor hicieron varios testigos, de los objetos que portaba, expresiones utilizadas -el acusado fue reconocido por dos testigos, en el incidente ocurrido momentos antes en la C/ Riera de Aragón-, y en definitiva de una serie de indicios acreditativos de que él acusado, fue el autor de ambos episodios ocurridos el día 11 de octubre de 2011.

D) El artículo 849.1 de la LECRIM fija como motivo de casación "Cuando dados los hechos que se declaran probados (...) se hubiera infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de la Ley Penal". Se trata por tanto, como tiene pacíficamente establecido la jurisprudencia más estable del Tribunal Supremo, de un motivo por el que sólo se plantean y discuten problemas relativos a la aplicación de la norma jurídica, lo que exige ineludiblemente partir de unos hechos concretos y estables, que deberán ser los sometidos a reevaluación judicial. Es un cauce de impugnación que sirve para plantear discrepancias de naturaleza penal sustantiva, buscándose corregir o mejorar el enfoque jurídico dado en la sentencia recurrida a unos hechos ya definidos. El motivo exige así el más absoluto respeto del relato fáctico declarado probado u obliga a pretender previamente su modificación por la vía de los artículos 849.2 LECRIM (error en la apreciación de la prueba) o en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, del artículo 852 de la ley procesal, pues no resulta posible pretender un control de la juricidad de la decisión judicial alterando argumentativamente la realidad fáctica de soporte, con independencia de que se haga modificando el relato fáctico en su integridad mediante una reinterpretación unilateral de las pruebas o eliminando o introduciendo matices que lo que hacen es condicionar o desviar la hermenéutica jurídica aplicada y aplicable (STS 511/2018, de 26 de octubre).

Por tanto, hay que recordar que el cauce casacional empleado tiene como presupuesto de admisibilidad el respeto al hecho probado en la medida que el único debate que se permite en el motivo es el de la subsunción jurídica de los hechos probados declarados por el Tribunal, que, por ello, deben ser escrupulosamente respetados por el recurrente, lo que éste incumple en la medida que los cuestiona.

E) En el segundo submotivo, se hacen por el recurrente varias alegaciones, que podemos dividir en tres grupos:

1º Indebida aplicación del art. 169.2 CP, ya que nunca ha quedado acreditada la comisión por el acusado de un delito de amenaza, indebida aplicación del art. 116 CP, puesto que no siendo el acusado autor responsable de las lesiones al perjudicado no procede la imposición de la obligación de pago de responsabilidad civil, e indebida aplicación del art. 22.4 CP, agravante de racismo, pues no existe pruebas de cargo contra el acusado de los delitos imputados de lesiones y amenazas, por lo que no cabe aplicar agravante alguna.

Estas alegaciones deben ser inadmitidas, ya que parten, las tres, de la falta de prueba de que el acusado sea el autor de los delitos de lesiones ya amenazas imputados, no se discuten por el recurrente problemas relativos a la aplicación de la norma jurídica, ni se respetan los hechos declarados probados, pretendiendo con las



cuestiones planteadas una nueva reevaluación judicial de los mismos. El cauce de impugnación elegido sirve para plantear discrepancias de naturaleza penal sustantiva para la corrección del enfoque jurídico dado en la sentencia de unos hechos probados, no para modificar los mismos, tal y como pretende el recurrente.

2º Infracción del art. 620.2 del CP, por inaplicación, ya que los hechos declarados probados no son constitutivos de un delito de amenazas, sino de una falta de amenazas de carácter leve contemplada en el antiguo art. 620.2 CP, derogado por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, que estaría prescrita.

El delito de amenazas se integra por los siguientes elementos: a) una conducta del agente constituida por expresiones o acto idóneos para violentar el ánimo del sujeto pasivo, intimidándole con la conminación de un mal injusto, determinado y posible, b) que la expresión de dicho propósito por parte del agente sea seria, firme y creíble, atendiendo a las circunstancias concurrentes; y c) que estas mismas circunstancias, subjetivas y objetivas, doten a la conducta de la entidad suficiente como para merecer una contundente repulsa social, que fundamente razonablemente el juicio de antijuridicidad de la acción y su calificación como delictiva (cfr. Por todas, SSTS 264/2009, 12 de marzo, 259/2006, 6 de marzo, 557/2007, 21 de junio y 268/99, 26 de febrero).

La vía casacional escogida impone el acatamiento del hecho probado. En él que se señala que "1º Juan Ignacio sobre las 16 horas del día 11 de octubre de 2011 se encontraba caminando por la calle Riera de Aragón de Reus, cuando al cruzarse con Alfredo, de nacionalidad marroquí, sacó una navaja que portaba en la parte trasera del pantalón y la empuñó hacia el Sr. Alfredo, en un gesto hacia la altura del abdomen, sin alcanzar al mismo, mientras gritaba la expresión "moro de mierda".

En este caso, la libertad y tranquilidad del Sr. Alfredo, se vieron eficazmente perturbadas, mediante la exhibición de una navaja dirigida al abdomen, a la vez que la significación gramatical de las palabras empleadas "moro de mierda", tenían la idoneidad adecuada para atemorizar al mismo, sin olvidar el contexto en que se producen, ya que instantes después tiene lugar el apuñalamiento del Sr. Benito, con las mismas expresiones y con el arma empleada para intimidar al Sr. Alfredo, lo que es indicativo de la seriedad y credibilidad de la amenaza vertida. Por lo que no procede degradar los hechos a falta, tal y como pretende el recurrente.

3º Infracción de ley del art. 849.1 LECrim por indebida aplicación del art. 21.6 CP en relación con el art. 66 CP, ya que la sentencia recurrida aplica la atenuante del art. 22.6 de dilación indebida del proceso, pero rebaja en un solo grado las penas impuestas para el delito de lesiones y para el de amenazas, siendo lo procedente la rebaja de dos grados a la vista de la alarmante tardanza de los trámites procesales realizados, siendo atribuible el plazo más largo de paralización de la causa al Sr. Benito que desapareció durante dos años y no pudo ser citado para ser examinado por el médico forense hasta que fue hallado en un aeropuerto. La falta de diligencia del perjudicado, que no informó de su cambio de domicilio (se llegó a oficiar a bancos, INSS, TGSS para averiguación de domicilio...) motivó un retraso de más de dos años en la tramitación de la causa, que justifica, en caso de condena, la aplicación de la atenuante muy cualificada del art. 21.6 CP con rebaja de la pena en dos grados.

Hemos dicho, entre otras, en nuestra Sentencia 360/2014 que la atenuante de dilaciones indebidas ha de acogerse unas veces en la condición de simple y otras en la de especialmente cualificada, atendiendo al dato concreto de que el plazo de duración total del proceso se extendiera durante más de cinco años, plazo que de por sí se consideraba, en principio, irrazonable y susceptible de atenuar la responsabilidad penal por la vía del art. 21.6ª del C. Penal. Y así se consideraron plazos irrazonables: nueve años de duración del proceso penal (SSTS 655/2003, de 8 de mayo; y 506/2002, de 21 de marzo); ocho años (STS 291/2003, de 3 de marzo); 7 años (SSTS 91/2010, de 15-2; 235/2010, de 1-2; 338/2010, de 16-4; y 590/2010, de 2-6); 5 años y medio (STS 551/2008, de 29 de septiembre); y 5 años (SSTS 271/2010, de 30-3; y 470/2010, de 20-5).

De otra parte, entiende este Tribunal que solo procede aplicar la atenuante como muy cualificada en las causas que se celebran en un periodo que supera como cifra aproximada los ocho años de demora entre la imputación del acusado y la vista oral del juicio. Así, por ejemplo, se apreció la atenuante como muy cualificada en las sentencias 291/2003, de 3 de marzo (ocho años de duración del proceso); 655/2003, de 8 de mayo (9 años de tramitación); 506/2002, de 21 de marzo (9 años); 39/2007, de 15 de enero (10 años); 896/2008, de 12 de diciembre (15 años de duración); 132/2008, de 12 de febrero (16 años); 440/2012, de 25 de mayo (diez años); 805/2012, de 9 octubre (10 años); y 37/2013, de 30 de enero (ocho años).

También hay que tener en cuenta que, como decíamos en nuestra Sentencia 140/2017, que "la carga del que pretende la atenuante, al menos, de señalar los periodos de paralización, de justificar por qué se consideran "indebidos" los retrasos y/o indicar en qué periodos se produjo una ralentización no justificada", "dado que el carácter extraordinario en el retraso se configura de naturaleza totalmente empírica y no como algo subsumible en un concepto meramente normativo que implique la atenuación punitiva para toda duración meramente diversa de la duración legalmente prevista para cada trámite"; reparando la citada sentencia en que "graduar la atenuación punitiva con el criterio de la necesidad de pena en el caso concreto (exige atender) al interés



social derivado de la gravedad del delito cometido, al mismo tiempo que han de ponderarse los perjuicios que la dilación haya podido generar al acusado (SSTEDH de 28 de octubre de 2003, Caso González Doria Durán de Quiroga c. España; 28 de octubre de 2003, Caso López Sole y Martín de Vargas c. España; 20 de marzo de 2012, caso Serrano Contreras c. España; SSTC 237/2001, 177/2004, 153/2005 y 38/2008; y SSTS 1733/2003, de 27-12; 858/2004, de 1-7; 1293/2005, de 9-11; 535/2006, de 3-5; 705/2006, de 28-6; 892/2008, de 26-12; 40/2009, de 28-1; 202/2009, de 3-3; 271/2010, de 30-3; 470/2010, de 20-5; y 484/2012, de 12-6, entre otras)".

A la vista de los parámetros de enjuiciamiento expuestos, la alegación tiene que ser desestimada, ya que la duración del procedimiento, desde que ocurrieron los hechos, octubre de 2011, hasta que fueron enjuiciados, diciembre de 2017, ha sido de seis años y dos meses -no más de siete como afirma la sentencia-, lo cual si bien es un plazo que podemos calificar de irrazonable y susceptible de atenuar la responsabilidad penal por la vía del art. 21.6ª del C. Penal, como consecuencia de la escasa complejidad de la causa, ello puede justificar una cualificación tal y como entiende el Tribunal de instancia, pero no una rebaja de dos grados en la pena, ya que la simple cualificación -entendida por merecedora de la pena en un solo grado- ha sido apreciada por este Sala, en aquellos supuestos en que la duración de la tramitación ha excedido, como mínimo, de ocho años de prisión, plazo que ni siquiera es alcanzado en este caso.

El motivo debe ser desestimado.

TERCERO.- A) En el motivo tercero se alega, con base en el art. 852 LECrim., infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 LOPJ en relación con el art 24.2 CE, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia al mantenerse una acusación por delito de lesiones y amenazas sin prueba de cargo alguna.

B) Sobre esta cuestión del control casacional de la valoración probatoria hemos dicho en SSTS 458/2009, de 13 de abril y 131/2010, de 18 de enero; reiterando la doctrina anterior que ni el objeto del control es directamente el resultado probatorio, ni se trata en casación de formar otra convicción valorativa ni dispone de la imprescindible inmediación que sólo tuvo el tribunal de instancia. El objeto de control es la racionalidad misma de la valoración elaborada por éste a partir del resultado de las pruebas que presencié. No procede ahora por tanto que el recurrente sugiera o proponga otra valoración distinta que desde un punto de vista se acomode mejor a su personal interés, sino que habrá de argumentar que es irracional o carente de lógica el juicio valorativo expresado por el tribunal de instancia.

Consecuentemente, el control casacional en relación a la presunción de inocencia se concreta en verificar si la motivación fáctica alcanza el estándar exigible y si, por ello, la decisión alcanzada por el tribunal sentenciador es, en si misma considerada, lógica, coherente y razonable, de acuerdo con las máximas de experiencia, reglas de la lógica y principios científicos, aunque puedan exigir otras conclusiones, porque no se trata de comparar conclusiones sino más limitadamente si la decisión escogida por el tribunal sentenciador soporta y mantiene la condena (SSTC. 68/98, 117/2000, SSTS. 1171/2001, 220/2004, 711/2005, 866/2005, 476/2006, 548/2007, 1333/2009, 104/2010, 1071/2010, 365/2011, 1105/2011)".

C) El Tribunal de instancia valora la prueba practicada en el Fundamento de Derecho Primero, en el que se hace constar, en relación con los hechos acaecidos el 11 de octubre de 2011, que ha contado con la declaración testifical de Benito , quien puso de manifiesto que sobre las 16 horas, cuando iba por la calle Pere el Ceremoniós de Reus, hacia la mezquita y vestido con su chilaba, un hombre se le acercó por detrás y con una navaja le pinchó en el cuello, escuchando al mismo como decía la expresión "moro de mierda", manifestando que fue muy rápido y que no pudo ver a su agresor. Así mismo, relató que le hizo un corte en el cuello y que sangraba y se dirigió caminando hacia las dependencias de la policía local de Reus y que anduvo unos 10 minutos, y que al verle los Agentes llamaron a la ambulancia y tardó unos 15 minutos en llegar, y manifestó que estuvo hospitalizado 3 días. Añade el Tribunal que la declaración del mismo se ha visto corroborada por la prestada por los agentes nº NUM001 , NUM002 y NUM003 , a quienes el acusado les facilitó una descripción de su agresor un varón de poca estatura, 1,60 cm, y moreno de pelo, iniciando una búsqueda ese mismo día.

Por otro lado, tras agotar las gestiones para la localización y citación del testigo, Alfredo , por parte del Tribunal, a petición del Ministerio fiscal, se acordó en virtud del artículo 730 de la LECrim introducir la lectura de su declaración prestada en fase instructora, sometiendo la misma a las oportunas garantías de contradicción. En dicha declaración el testigo reflejaba como a las 16 horas del día 11 de octubre estaba caminando por la calle Riera de Aragón de Reus y que el mismo fue increpado por otro hombre que estaba en la acera de enfrente y que le decía "moro de mierda" y como el mismo sacó una navaja que portaba en la espalda sin poder acceder al mismo, al poder esquivarle.

La citada testifical fue corroborada por la declaración de la testigo Sra. Celsa , quien explicó que ese día caminaba por la calle Riera Miró o Aragón (ambas son calles seguidas), sobre las 16 horas, cuando escuchó que dos chicos discutían, gritaban, uno era español y el otro marroquí, que se gritaban, pero no recuerda que se



decían, introduciéndose por vía del artículo 714 de la LECrim, declaración en fase instructora al apreciarse una contradicción, al haber manifestado en la misma que escuchó como le decía "moro de mierda", confirmando que si lo dijo en aquella declaración, seguro que lo oyó, que tenía los hechos mucho más recientes, y que ella llamó el 112. También la Sra. Felicísima, presenció el altercado sucedido, manifestando que se produjo un enfrentamiento entre un señor español, de un metro sesenta o sesenta y cinco de estatura, delgado y de pelo moreno, y otra persona de raza magrebí, percatándose de que el primero tenía las manos cómo si llevara algo.

En cuanto a la autoría del acusado de los dos hechos que tuvieron lugar el día 11 de octubre, en primer lugar, el Tribunal ha tenido en cuenta la testifical del Sr. Alfredo, corroborada por la testifical de la Sra. Celsa y su posterior reconocimiento en rueda obrante en el folio 97 de la causa, en el que el mismo, sin ninguna clase de impugnación o alegación por las partes, reconoció en dos ocasiones al acusado como el autor de los hechos, lo que a su vez, considera que constituye un elemento de prueba, suficientemente intenso para acreditar que fue el mismo quien le profirió las expresiones insultantes y quien le amenazó con la navaja, reforzado por el reconocimiento que realizó la Sra. Felicísima, obrante en los folios 93 y 94, en el que de una forma menos contundente, reconoció al acusado como una de las personas que protagonizaron el incidente presenciado por la misma, el que también intervino el Sr. Alfredo.

También, tiene en cuenta el Tribunal como elemento corroborador, la coincidente descripción física que ambos testigos -Sr. Benito y Sr. Alfredo- realizaron del autor de los hechos, descrito como un varón de poca estatura, de complexión delgada y moreno de pelo, aportando el Sr. Alfredo datos acerca de los objetos que el mismo portaba, tales como una navaja, una bolsa de mano, gafas de sol, así como la ropa que vestía, refiriendo que era camiseta oscura y pantalón largo, afirmando el mismo que sacó la navaja de detrás, de la espalda.

Tal declaración a su vez aporta datos especialmente relevantes que determinan la convicción del Tribunal de que el acusado fue el autor a su vez de la agresión realizada al Sr. Benito. Por un lado, destacar que los hechos sucedieron en una franja horaria plenamente compatible en torno a las 16-16:30 horas. Así mismo, poner de relieve la ubicación espacial del acusado en la calle donde sucedieron los hechos, concretamente en la Riera Aragón, calle que posteriormente, en su continuación se convierte en la Riera Miró y en la calle Pere el Cerimoniós, acreditando tal circunstancia la presencia del acusado en el lugar donde sucedieron los hechos, y una descripción física de la persona con la que tuvo el enfrentamiento, además aporta un dato muy importante, y es que tal persona portaba una navaja que le mostró. Finalmente, coincidiendo con la declaración testifical de la Sra. Celsa aportó otro dato esencial cómo es la expresión que el mismo le dijo, "moro de mierda", expresión idéntica a la que profirió el agresor del Sr. Benito inmediatamente antes de agredir al mismo con un objeto cortante.

Por tanto, concluye el Tribunal afirmando que la ubicación espacial del acusado en el lugar de los hechos, la coincidente temporalidad y proximidad de los lugares donde sucedieron los mismos, el medio empleado, un objeto cortante, junto con el hecho de que el acusado portara una navaja ese mismo día y en un momento anterior muy cercano en el tiempo, así como la dinámica y expresiones proferidas por el agresor, constituyen indicios muy poderosos acreditativos de que el acusado fue el autor de ambos episodios.

Y, por último, la sentencia tiene en cuenta en relación a la agresión sufrida por el Sr. Benito las grabaciones de las cámaras de seguridad, de la oficina La Caixa nº 550 sita en la calle Riera de Miró, y nº 40-42 de Reus, y la oficina nº 2962 de la calle Riera de Aragón, en las que se observa pasar a un varón con una chilaba marrón y un minuto después, a una persona que coincide con la descripción del acusado, grabaciones que fueron vistas en el plenario, reconociéndose el acusado en las mismas. Además, el agente de los Mossos D'Escuadra nº NUM004, encargado de configurar el informe obrante en los folios 136 a 141, ubica a ambos, víctima y victimario, en un minuto concreto en las inmediaciones del lugar donde sucedió la agresión. Y, que en el momento de ser detenido el acusado, el mismo sacó la navaja de su espalda, según los agentes que declararon en el juicio, ubicación del arma coincidente con la descrita por el testigo Sr. Alfredo.

La sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona analiza con detalle la suficiencia de las pruebas practicadas y su aptitud para enervar el derecho a la presunción de inocencia. No se ha producido la lesión del derecho a la presunción de inocencia porque el Tribunal ha valorado y ponderado racionalmente las pruebas practicadas, sin separarse de la lógica, los conocimientos científicos o las máximas de experiencia. Por ello consideramos que las pruebas referidas, tienen claramente aptitud incriminatoria y han sido valoradas de forma racional y no arbitraria, por lo que no cabe ahora en casación, y en esas condiciones, volver a valorar esas pruebas, en adecuado respeto a lo dispuesto en el art. 741 LECrim, que atribuye en exclusiva al Tribunal de instancia la competencia para valorar las pruebas ante él practicadas, y que tiene su raíz y razón de ser en un principio tan importante como es el de inmediación.



CUARTO.- A) En el motivo cuarto, con base en el art. 852 LECrim., se invoca infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 LOPJ en relación con el art. 24.1 CE, por vulneración del derecho del acusado a la tutela judicial efectiva, en relación a la valoración de la prueba y motivación de la sentencia.

El citado motivo lo desarrolla el recurrente afirmando que se han valorado erróneamente por el Tribunal las pruebas practicadas en el juicio oral, a lo que añade que la sentencia contiene un déficit valorativo en cuando a los documentos aportados por la defensa, que acreditan que el mismo vivía en la CALLE000 nº 3 de Reus, lo que justifica su presencia en el lugar de los hechos, por lo que la sentencia recurrida infringe el derecho a la tutela judicial efectiva del acusado.

B) En cuanto al derecho a la tutela judicial efectiva el Tribunal Constitucional tiene establecido que el derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce el art. 24.1 CE, en su dimensión de derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos. Ello implica, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y en segundo lugar, la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, lo que conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable o incurra en un error patente ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan solo una mera apariencia (SSTC 147/1999, 25/2000, 87/2000, 82/2001, 221/2001, 55/2003, 223/2005, 276/2006, 177/2007, 134/2008 y 191/2011, entre otras).

Como ha puesto de relieve de forma reiterada el Tribunal Constitucional, en relación a la suficiencia o insuficiencia de la respuesta ofrecida por el órgano judicial, "la exigencia constitucional de motivación no obliga a un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que tengan las partes de la cuestión que se decide, siendo suficiente, desde el prisma del art. 24.1 C.E., que las resoluciones judiciales vengán apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la *ratio decidendi* que ha determinado aquélla (SSTC 14/1991, 28/1994, 153/1995, 32/1996, 66/1996, etc.)" (STC 39/1997, fundamento jurídico 4.).

Además, tal y como establece la STC 67/2000, de 13 de marzo: "En la ponderación de la pretensión alegada ha de recordarse que es doctrina reiterada de este Tribunal, desde su STC 20/1982, de 5 de mayo, F.J. 2, que la incongruencia omisiva constituye un defecto capaz de generar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, si en atención a las circunstancias concurrentes el silencio de la resolución no puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisfaga las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (entre muchas, SSTC 175/1990, de 12 de noviembre, F.J. 2; 83/1998, de 20 de abril, F.J. 3; 74/1999, de 26 de abril, F.J. 2); esto es, "que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino, además, los motivos fundamentadores de la respuesta tácita" (STC 26/1997, de 11 de febrero, F.J.4º)."

C) El motivo no puede ser admitido. En cuanto a la incongruencia denunciada por el recurrente, sobre la prueba documental de descargo aportada por el mismo -que justifica que el acusado vivía en el momento de los hechos, en las inmediaciones del lugar donde ocurrieron-, si bien es cierto que tal y como afirmábamos en nuestra Sentencia 10/2015, de 29 de enero, sí la prueba de descargo ofrecida por defensa queda extramuros del acervo probatorio valorado por el tribunal, ello supone un claro quebranto del principio de tutela judicial causante de indefensión, porque se ha discriminado indebidamente y de forma irrazonable toda la prueba de descargo, que en cualquier caso debe ser objeto de valoración junto con la de cargo, también lo es, que ello no implica que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente.

Además, atendiendo a las circunstancias concurrentes, y en concreto a todos los elementos de prueba valorados por el Tribunal, el silencio de la sentencia debe interpretarse como una desestimación tácita del valor probatorio de la prueba de descargo, puesto que el hecho de tener en cuenta como prueba indiciaria las grabaciones de las cámaras de seguridad, de las que se desprende de la presencia del acusado en las inmediaciones del lugar de los hechos -extremo, por otro lado, reconocido por el acusado-, en nada afecta al resto de indicios valorados por el Tribunal, tales como el reconocimiento en rueda del mismo, características personales, de forma y contexto de producción de los hechos, por lo que el citado silencio debe interpretarse como una desestimación tácita, sin que ello implique infracción del derecho a la tutela judicial efectiva.

En consecuencia, del conjunto de los razonamientos contenidos en la sentencia puede deducirse razonablemente que el Tribunal ha valorado la pretensión deducida, aunque se ha dado una respuesta tácita, fundamentada en la abundante prueba de cargo practicada, donde el Tribunal ha valorado y ponderado racionalmente las pruebas practicadas, tal y como hemos analizado en el anterior Fundamento de Derecho, al que nos remitimos.



El motivo debe ser desestimado.

Recurso Ministerio Fiscal

QUINTO.- A) Motivo único: infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de precepto penal de carácter sustantivo, en concreto por aplicación indebida de los arts. 130.6 131 y 132 del Código Penal en relación con el art. 620 del mismo Código en su redacción vigente en el momento de los hechos.

En el desarrollo del mismo se hace constar que la sentencia de instancia, considera que el hecho probado 3º constituye una falta de amenazas del art. 620 CP vigente en el momento de los hechos, pero absuelve al acusado de la misma por prescripción de la responsabilidad penal, citando el Acuerdo de Pleno de este Tribunal de 26/10/2010, de forma indebida, ya que no aplica el párrafo segundo del mismo, en el que se dice: "En los delitos conexos o en el **concurso** e infracciones, se tomará en consideración el delito más grave declarado cometido por el Tribunal sentenciador para fijar el plazo de prescripción del conjunto punitivo enjuiciado." Doctrina que ha sido reiteradamente aplicada por la Sala en sentencias 984/2013, de 17 de diciembre, 2608/2016, de 7 de junio, 156/2016, de 29 de junio, etc.

Sigue añadiendo el Ministerio Fiscal, que los hechos examinados se cometen en **concurso** de infracciones y tienen el carácter de conexos, al ser cometidos por la misma persona y tener analogía entre sí, ya que no puede obviarse que todos los hechos tienen una motivación racista o xenófoba, discriminatoria hacia la víctima por la pertenencia de ésta a una etnia, raza o nación. Afirmando que el enjuiciamiento conjunto de todos los hechos se hace necesario precisamente para acreditar tal motivación, sustentadora de la agravante 4ª del art. 22 CP.

Además, indica que el hecho referido fue objeto de denuncia, cumpliéndose la previsión que establece tanto el antiguo art. 620 como el actual 171.7 CP. Por lo que solicita la condena del acusado, conforme al Código Penal vigente en el momento de los hechos, que establecía una previsión de pena más leve que en la redacción actual, como autor de la citada falta, a la pena de una multa de quince días.

B) Tras la reforma del art. 131 del C. Penal, por LO 1/2015, de 30 de marzo, el último apartado del citado artículo dispone lo siguiente: "En los supuestos de **concurso** de infracciones o de infracciones conexas, el plazo de prescripción será el que corresponda al delito más grave".

Se acogen en el texto legal los criterios que se venían aplicando por la jurisprudencia y también la esencia del Acuerdo del Pleno de esta Sala de 26 de octubre de 2010.

La doctrina de esta Sala, unánime a partir del acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 26 de octubre de 2010, ha considerado que el criterio a seguir para aplicar las reglas de la prescripción de la responsabilidad criminal será el que corresponda a los hechos definitivamente valorados en la sentencia, de forma tal que aun cuando se comience una instrucción por unos hechos que inicialmente pudieran ser constitutivos de delito, si posteriormente son degradados a falta, el plazo de prescripción es el que corresponde a las faltas. Dicho acuerdo presenta dos excepciones: el supuesto de delitos conexos y el **concurso** de infracciones. Excepciones que las posteriores sentencias (SSTS 278/2013, de 26 de marzo, 984/2013, de 17 de diciembre ó 759/2014, de 25 noviembre) perfilaron, asimilando a las mismas las faltas incidentales ex artículo 14.3 LECrim.

Por otro lado, en caso de *conexidad meramente procesal* no hay obstáculo para apreciar separadamente la prescripción de los delitos que se enjuician en un único proceso (STS 630/2002, de 16 de abril), -y obviamente también de las antiguas faltas-, pero en los casos de *conexidad natural* hay que considerarlo todo como una unidad, al tratarse de un proyecto único en varias direcciones y por consiguiente, no puede aplicarse la prescripción por separado y mientras el delito más grave no prescriba tampoco puede prescribir el delito con el que está conectado (SSTS 758/1999, de 12 de mayo, 544/2007, de 18 de marzo, 2040/2003, 9 de diciembre, 590/2004, de 6 de mayo, 1182/2006, de 12 de mayo, 964/2008, de 23 de diciembre).

C) En este caso, debemos plantearnos, sí tal y como alega el Ministerio Fiscal, los hechos examinados se cometen en **concurso** de infracciones y tienen el carácter de conexos, al ser cometidos por la misma persona y tener analogía entre sí, o sí por el contrario estamos ante una mera conexidad procesal entre los mismos.

La falta de la que se le considera autor al acusado, encajaría en el concepto de conexas, como incluida en el artículo 17.5 LECrim, según redacción anterior a la Ley 41/2015 -diversos delitos que se imputan a una persona si tuvieran analogía o relación entre sí-, pero no tras la reforma operada en el mismo por Ley 41/2015, de 5 de octubre, ya que expresamente así lo indica el art. 17.3 al establecer que "Los delitos que no sean conexos pero hayan sido cometidos por la misma persona y tengan analogía o relación entre sí, cuando sean de la competencia del mismo órgano judicial, podrán ser enjuiciados en la misma causa, a instancia del Ministerio Fiscal, si la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resultan convenientes para su esclarecimiento



y para la determinación de las responsabilidades procedentes, salvo que suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso."

El citado artículo permite el enjuiciamiento conjunto en la misma causa, lo que tuvo lugar en el presente caso, pero no podemos afirmar, tal y como pretende el Ministerio Fiscal, que el mismo era necesario con base a que "no puede obviarse que todos los hechos tienen una motivación racista o xenófoba, discriminatoria hacia la víctima por la pertenencia de ésta a una etnia, raza o nación", a los efectos de aplicación de la agravante 4ª del art. 22 CP", ya que lo cierto es que la citada agravación es aplicada en los dos hechos por los que viene condenado el recurrente, sin conexión con la falta declarada prescrita. En este caso, tampoco podemos hablar de **concurso** medial, ni de imperatividad de enjuiciamiento conjunto, que impediría la apreciación de la prescripción de la falta enjuiciada.

La jurisprudencia de esta Sala ha operado con la conexidad sustantiva y no meramente procesal para fijar la prescripción conjunta de los delitos que concurrían en **concurso**, referida a los **concursos** mediales, la conexidad procesal no ha sido considerada por la jurisprudencia de esta Sala, en general, como suficiente para hablar de una unidad de acción (STS 463/2018, de 11 de octubre).

En nuestra sentencia 574/2016, de 29 de junio, afirmábamos, recordando expresamente a lo analizado en la STS 448/2016, de 1 de junio, que "El acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala que se invoca por las partes (de 26 de octubre de 2010) estableció: 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 los delitos conexos o en el **concurso** de infracciones, se tomará en consideración el delito más grave declarado cometido por el Tribunal sentenciador para fijar el plazo de prescripción del conjunto punitivo enjuiciado.

Si bien resultó nítido en lo que conciernen al cómputo del tiempo que transcurre desde el hecho hasta el inicio del procedimiento, no lo fue tanto en lo que atañe al cómputo de las paralizaciones, cuando en una misma causa se enjuician imputaciones de delito y otras de falta, tanto más si la condición de conexidad entre aquél y ésta no es indiscutible.

En consecuencia, de la misma manera que la imputación de un hecho a título de delito, luego declarado falta, no impide la aplicación de los tiempos computables como de paralización determinantes de prescripción previstos para las faltas, tampoco la no necesaria acumulación de objetos procesales, haciendo soportar al imputado la carga de un procedimiento por delito, que no le era aplicable, no puede impedir la estimación de la prescripción si la paralización ha sido superior al plazo de seis meses."

En consecuencia, no estamos ante un **concurso** medial de delitos, ni ante una conexidad sustantiva, sino procesal, por lo que no es de aplicación el segundo párrafo del Acuerdo de 26 de octubre de 2010, y por tanto no hay obstáculo para apreciar separadamente la prescripción de los delitos/faltas que se enjuician en un único proceso, por lo que es correcto el pronunciamiento de la sentencia que declara prescrita la falta de amenazas del art. 620 CP, vigente en el momento de los hechos, que se corresponde con en el hecho probado tercero de la sentencia recurrida.

El motivo debe ser desestimado.

SEXTO.- En virtud de todo lo argumentado, han de desestimarse los recursos de casación, con imposición al recurrente Juan Ignacio de las costas de esta instancia (art. 901 de la LECr).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º) Desestimar los recursos de casación interpuestos por la representación de Juan Ignacio , y por el MINISTERIO FISCAL contra Sentencia nº 451/2017, de fecha 27 de diciembre de 2017, dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Tarragona en el Rollo de Sala nº 5/2012.

2º) Imponer al recurrente Juan Ignacio las costas de esta instancia.

Comuníquese esta sentencia a la Audiencia Provincial de Tarragona con devolución de la causa, interesando el acuse de recibo de todo ello para su archivo en el rollo.



Notifíquese esta resolución a las partes partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Miguel Colmenero Menéndez de Luarca Luciano Varela Castro Alberto Jorge Barreiro

Ana María Ferrer García Susana Polo García

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ