



Roj: **STS 2022/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2022**

Id Cendoj: **28079120012022100488**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/05/2022**

Nº de Recurso: **2854/2020**

Nº de Resolución: **491/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANTONIO DEL MORAL GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP V 57/2020,**
STS 2022/2022

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 491/2022

Fecha de sentencia: 19/05/2022

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2854/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/05/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 001

Transcrito por: IPR

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2854/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 001

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 491/2022

Excmos. Sres.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Julián Sánchez Melgar

D. Antonio del Moral García

D. Leopoldo Puente Segura



D. Javier Hernández García

En Madrid, a 19 de mayo de 2022.

Esta sala ha visto el recurso de casación con el nº 2854/2020 interpuesto por **Emilio** representado por la procuradora Sra. Estefanía Laura Verdu Usano, bajo la dirección letrada de D. Antonio Prieto Palazón **contra** la sentencia nº 93/2020 dictada el día 20 de febrero de 2020 por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia, recaída en el Sumario Ordinario nº 2/2015 procedente del Juzgado de Instrucción nº 1 de Onteniente en causa seguida **contra** el recurrente por **delitos** de lesiones y robo. Ha sido parte recurrida D. Ezequiel representado por la Procuradora Sra. D.ª María del Carmen Navarro Ballester y bajo la dirección letrada de D. Juan Carlos Navarro Valencia. Ha sido parte también la Generalitat Valenciana bajo la dirección letrada de D. Francisco Raimundo Medidna. Ha sido parte también el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Onteniente instruyó Sumario con el nº 2/2015, **contra** Emilio . Una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Valencia (Sección Quinta) que con fecha 20 de febrero de 2020 dictó sentencia que contiene los siguientes **Hechos Probados**:

"**PRIMERO.-** Sobre las 4:00 horas del día 19 de marzo de 2015, el procesado Emilio , con DNI NUM000 , de 19 años de edad en cuanto nacido el NUM001 /95 y sin antecedentes penales, se encontraba en la rotonda del Ángel Custodio de Valencia solicitando los servicios de un taxi que pasaba en aquél momento por allí a fin de ser trasladado a un domicilio sito en Ontinyent y que era conducido por Ezequiel , preguntando a éste si por 30 euros le llevaba a Ontinyert, a lo que Ezequiel le respondió que no, que pondría el taxímetro y lo que marcara, accediendo el procesado manifestándole que llevaba dinero, por lo que se subió al taxi ocupando el asiento del copiloto.

Así las cosas, comenzó la carrera, proponiéndole Ezequiel a Emilio parar antes de llegar a Ontinyent a fin de asegurarse el cobro del servicio a lo que éste no puso reparo, de suerte que, sobre las 5:30 horas, al llegar al Polígono industrial Área 37 de Ontinyent, cuando Ezequiel se disponía a parar el taxi conforme a lo acordado, Emilio se desabrochó el cinturón con la intención de salir del vehículo ante lo cual el taxista, lo agarró del brazo a fin de que le pagara el transporte, comenzando una discusión entre ambos sobre el importe de la carrera, en el curso de la cual el procesado, con el ánimo de menoscabar la integridad física de Ezequiel , desconectó las llaves del taxi que se encontraba encendido, y se abalanzó sobre éste que estaba sentando en el asiento del conductor, y con el cinturón de seguridad puesto, colocando sus rodillas sobre el pecho del taxista y los pies sobre el salpicadero, y de esta forma, le metió fuertemente los dedos en los ojos, hasta que Ezequiel pudo apartarle la mano derecha al morderle el dedo pulgar; aprovechando esta circunstancia para quitárselo de encima y salir del vehículo; haciendo lo propio el procesado, el cual, continuó la agresión propinándole golpes por todo el cuerpo a Ezequiel hasta que le hizo caer al suelo y; una vez tumbado le puso la pierna derecha sobre los hombros y le volvió a presionar los ojos con las manos y pese a que Ezequiel logró ponerse en pie, el procesado lo empujó provocando que cayera a la cuneta.

A continuación, el acusado se introdujo en el taxi, y movido por el ánimo de lucro, se apropió de la mochila de Ezequiel que se encontraba debajo del asiento del conductor, la cual contenía 140 euros, diversa documentación y un datáfono, todo ello valorado en 362 euros y que fue posteriormente recuperado. No consta el abono del servicio de taxi contratado por el acusado y valorado en 97.- €

A consecuencia de estos hechos, Ezequiel , que en esos momentos tenía 54 años de edad, sufrió estallido del globo ocular izquierdo, hemorragia vítrea-macular con sección, del músculo recto medio y rotura coroidea, heridas conjuntivales asociadas, en el ojo derecho. Requirió para su curación de una primera asistencia facultativa consistente en hospitalización del 19/3/15 .a 4/4/15 con traslado al Hospital La Fe de Valencia (servicio de oftalmología); exploración física y oftalmológica, así como tratamiento médico-quirúrgico consistente en evisceración de globo ocular izquierdo con colocación de prótesis ocular de hidroxapatita; en ojo derecho, extracción de cuerpo vítreo. Pauta médica analgésica-antiinflamatoria-antibiótica-ansiolítica-corticoides y diversos colirios y pomadas oftalmológicas y reposo funcional. Asimismo, precisó de seguimiento médico por parte de médico oftalmólogo y psiquiatra. Además, precisó de otras asistencias médicas urgentes: del 12/5/15 al 13/5/15, por desprendimiento de retina y catarata en ojo derecho, precisó de tratamiento quirúrgico y oftalmológico, ATB y colirio.

Ezequiel ha perdido la visión de ambos ojos; en la esfera psiquiátrica presenta trastorno neurótico por estrés postraumático, y perjuicio estético moderado por prótesis ocular izquierda, precisa de ayuda para la vida diaria. Al lesionado se le ha reconocido el grado GRAN INVALIDO por resolución del INSS de 15 de abril de 2019.



Estos hechos han supuesto para la Consellería de Sanidad unos gastos derivados de la asistencia sanitaria al procesado que asciende a la cantidad de 189,49 euros así como al Sr. Ezequiel por importe de 11.155,59 euros que reclama".

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

"En atención a todo lo expuesto, visto además lo dispuesto por los artículos 24, 25 y 120.3 de la Constitución, los artículos 1 y 2, 10, 15, 27 a 34, 54 a 58, 61 a 67, 70, 73 y 74, 110 a 115 y 127 del Código Penal, los artículos 142, 239 a 241, 741 y 742 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Sección **quinta** de la Audiencia Provincial de **Valencia**.

ha decidido:

PRIMERO: CONDENAR al procesado Emilio como criminalmente responsable en concepto de autor de:

A.- un **delito** de lesiones agravadas y

B.- de un **delito** de robo con violencia.

SEGUNDO: No apreciar la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en ninguno de los **delitos**

TERCERO: Imponerle por tal motivo las penas siguientes:

- Por el **delito** A, ONCE AÑOS DE PRISIÓN con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Igualmente procede imponer al condenado la prohibición de aproximarse a Ezequiel a una distancia inferior a 500 metros, así como a su domicilio o a cualquier lugar donde se encuentre y de comunicarse con el mismo por cualquier medio, durante 15 años, de conformidad con los artículos 48 y 57 del Código Penal.

- Por el **delito** B, CUATRO AÑOS DE PRISIÓN con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

CUARTO: Que por vía de responsabilidad civil abone a Ezequiel en concepto de responsabilidad civil la cantidad que se determine en ejecución de sentencia hasta un máximo de 747.350 €, en concepto de responsabilidad civil por las lesiones causadas; de igual modo ha de abonar en concepto de responsabilidad civil a Ezequiel por los 97 € como precio del servicio prestado y no abonado y, a la Consellería de Sanidad los gastos derivados de la asistencia sanitaria al procesado que asciende a la cantidad de 189,49 euros así como al Sr. Ezequiel por importe de 11.155,59 €.

Se impone igualmente al acusado el pago de las costas procesales incluidas las de la acusación particular

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad y responsabilidad personal subsidiaria que se impone abonamos al procesado todo el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa si no lo tuvieron absorbido por otras.

Contra la presente resolución, cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, a preparar ante esta Sección en el termino de cinco días a contar desde su notificación".

TERCERO.- Notificada la Sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley y vulneración de precepto constitucional, por el condenado, 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, alegando los motivos siguientes:

Motivos aducidos en nombre de Emilio .

Motivo primero.- Al amparo del art. 852 LECrim y art. 5.4 LOPJ por infracción de precepto constitucional del art. 24.1 y 2 CE (derecho a un proceso con todas las garantías). **Motivo segundo.-** Al amparo del art. 851.3 LECrim. **Motivo tercero.-** Al amparo del art. 849.1º LECrim, por inaplicación de los arts. 149.1º, 237 y 242.1º CP. **Motivo cuarto.-** Por infracción de ley al amparo del art. 849.2º LECrim por error en la apreciación de la prueba y no aplicación del art. 20.4 CP (eximente legítima defensa). **Motivo quinto.-** Por quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.1º LECrim. **Motivo sexto.-** Por quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.1º LECrim. **Motivo séptimo.-** Por quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.3º LECrim.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal se instruyó del recurso interpuesto, impugnando todos sus motivos. La Sala lo admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento y Fallo cuando por turno correspondiera.

QUINTO.- Realizado el señalamiento para Fallo se celebraron la deliberación y votación prevenidas el día 11 de mayo de 2022.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La invocación del derecho a la presunción de inocencia sirve al recurrente para armar su primera queja **contra** la sentencia. Pone de relieve cuestiones varias que, en su estimación, restarían fiabilidad al testimonio de la víctima, base sobre la que pivota la condena, hasta determinar su insuficiencia para desactivar la presunción constitucional de inocencia. Al tiempo se insiste en datos que, en su opinión, avalarían la versión de los hechos que ha venido manteniendo el condenado a lo largo de la causa. A tenor de ella sería la supuesta víctima quien habría provocado con su actitud el incidente. El recurrente se habría limitado a defenderse de una injusta agresión

Tal argumentario desborda lo debatible a través de un recurso de casación. No es función de un Tribunal de casación revalorar íntegramente una prueba personal no directamente presenciada para preguntarnos si personalmente participamos de la convicción reflejada en la sentencia, o, por el contrario, subsiste alguna duda en nuestro ánimo. Por mucho que se hayan ensanchado los antaño angostos cauces casacionales de la mano de la presunción de inocencia y, hasta cierto punto, como legítimo paliativo a un déficit de nuestro ordenamiento procesal penal -la inexistencia de doble instancia- solo subsanado en fechas recientes, la casación siempre ha mantenido su condición de recurso extraordinario, diferente por esencia a la clásica apelación. El Tribunal de casación ha de autocontenerse para no invadir las competencias de los Tribunales de instancia (y, en la actualidad apelación) subvirtiendo el reparto de espacios funcionales trazado por el legislador (STS 340/2018, de 6 de julio, entre muchas) y arrogándose funciones de íntegra valoración probatoria que no le corresponden.

Tratándose de una causa incoada antes de diciembre de 2015, hemos de estar a la regulación vigente en aquéllas fechas: no ha dispuesto el recurrente de la posibilidad de una apelación. Eso invita a manejar con mayor amplitud la posibilidad de revisión casacional a través de la presunción de inocencia. Pero ni siquiera con esa perspectiva más holgada podemos sumergirnos en el debate a que empuja el recurso, invitándonos a escrutar minuciosamente el contenido de cada declaración.

Sinteticemos los contornos del ámbito de la revisión casacional con la guía de la presunción de inocencia (arts. 852 LECrim y 24.2 CE). Tal derecho comporta la prohibición constitucional de condena sin contar con pruebas **i)** de cargo, **ii)** válidas, **iii)** revestidas de las necesarias garantías, **iv)** referidas a todos los elementos esenciales del **delito**, y **v)** de las que quepa inferir razonable y concluyentemente los hechos y la participación del acusado, sin quiebras lógicas y sin necesidad de "suposiciones" frágiles en exceso.

No impone la presunción de inocencia que esas pruebas sean aptas para convencer de la culpabilidad a todo observador imparcial externo. Sólo se viola tal derecho cuando no concurren pruebas de cargo válidas o cuando no se motive el resultado de dicha valoración o cuando, por ilógico o por insuficiente, no sea razonable el *iter* discursivo (entre muchas, SSTC 68/2010, de 18 de octubre Fundamento Jurídico Cuarto; 107/2011, de 20 de junio -Fundamento Jurídico Cuarto-, 111/2011, de 4 de julio -Fundamento Jurídico Sexto a-), o 126/2011, 18 de julio -Fundamento Jurídico Vigésimo Primero a-). Presunción de inocencia es compatible con que una misma actividad probatoria sea capaz de generar conclusiones divergentes en jueces igualmente imparciales.

Además de prueba concluyente -en sentido objetivo-, una condena requiere la certeza personal del juez que no equivale a seguridad matemática ni se excluye por hipotéticas dudas concebibles en abstracto, que siempre cabrá contraponer.

El control en vía de recurso del respeto a la presunción de inocencia exige:

- i)** depurar el material probatorio para expulsar de él la prueba ilícita o no utilizable por no venir revestida su práctica de las garantías imprescindibles (contradicción, publicidad);
- ii)** a continuación, valorar el material restante comprobando si, en abstracto, era razonablemente suficiente para que el juzgador pudiese llegar a una convicción exenta de toda duda sobre la culpabilidad; y,
- iii)** finalmente, testar si, en concreto, esa convicción está motivada de forma lógica.

En principio, sentada la suficiencia en abstracto de la prueba y el ajuste a parámetros de lógica de la forma de deducir y razonar del Tribunal de instancia, el debate sobre la credibilidad mayor o menor de unos medios de prueba frente a otros, la interrelación entre todos ellos, el contraste entre la autoproclamada inocencia del acusado y los elementos de prueba testificales o de otro signo que apuntan en dirección contraria, queda agotado en la instancia (o, desde la reforma de 2015, en la apelación). No puede reproducirse en casación sin traicionar los ámbitos funcionales que nuestro legislador procesal delimita entre los Tribunales de instancia (y, ahora apelación) y el de casación.

La convicción del Tribunal se sustenta aquí esencialmente sobre el testimonio de la víctima. No se señalan por el recurrente razones suficientes para considerar mal construida o con apoyo insuficiente esa convicción.



Al revés: la prueba apunta inequívocamente a la culpabilidad del recurrente y a reputar su versión un grosero e insostenible, aunque legítimo constitucionalmente, intento de eludir sus responsabilidades. Las gravísimas lesiones sufridas por la víctima concuerdan plenamente con su relato constante y lineal. La explicación que ofrece el recurrente sobre el hallazgo de la mochila del taxista en el vehículo de sus padres resulta inverosímil; casi un insulto a la inteligencia. En cambio, concuerda perfectamente con la narrativa del perjudicado. Las lesiones que presentaba el recurrente quedan explicadas por la previa pelea que nunca ha negado y el inútil intento del taxista de zafarse del ataque.

El esforzado alegato de este primer motivo no consigue abrir grieta alguna en la rocosa motivación fáctica de la sentencia (fundamento jurídico primero) que no podemos sino respetar en casación al constatar su fuerza persuasiva, plena racionalidad (en contraposición a la escasa lógica de la hipótesis exculpatoria contradicha por varios datos objetivos), y sólida fundamentación.

El vetusto axioma *testis unus testis nullus* fue erradicado del moderno proceso penal. Su abandono no puede desembocar ni en una relajación del rigor con que debe examinarse la prueba, ni en una debilitación del *in dubio*. Fue sencillamente secuela insoslayable de la inconveniencia de encorsetar la valoración probatoria en rígidos moldes legales, ajenos a las máximas de experiencia y reglas de la lógica. El hecho de que la prueba esencial fundante de la condena sea un testimonio, el de la víctima, es compatible con la presunción de inocencia. Están superadas épocas en que se desdeñaba esa prueba única (*testimonium unius non valet*), considerándola insuficiente por "imperativo legal" y no como conclusión emanada de la valoración libre y racional de un Tribunal. La palabra de un solo testigo, sin ninguna probanza adicional, puede ser suficiente en abstracto para alcanzar la convicción subjetiva. Ahora bien, la exigencia de una fundamentación objetivamente racional de la sentencia hace imposible fundar una condena sobre la mera "creencia", intuitiva e inexplicada, en la palabra del testigo, a modo de un acto ciego de fe. No sucede eso aquí: la motivación fáctica de la sentencia apabulla por su fuerza persuasiva.

En los casos de "*declaración contra declaración*" (normalmente no aparecen esos supuestos de esa forma pura y desnuda, despojada de elementos colaterales), se exige una valoración de la prueba especialmente profunda y convincente respecto del crédito que merece quien acusa frente a quien proclama su inocencia. Cuando una condena se basa en lo esencial en un único testigo ha de redoblar el esfuerzo de motivación fáctica. Así lo sostiene nuestra jurisprudencia a semejanza de otros Tribunales de nuestro entorno (singularmente, doctrina del BGH).

Tal presupuesto está cubierto en la sentencia impugnada. La declaración de la víctima viene adornada con características que la dotan de fiabilidad. Ciertos elementos corroboradores que la sentencia de instancia destaca, desmontan cualquier lejano viso de credibilidad de la fútil hipótesis pergeñada por el recurrente que, reconociendo en lo esencial los hechos determinantes de ambas condenas (gravísimas lesiones, apoderamiento de la mochila ¿para refugiarse de la lluvia?), trata infructuosamente de contrarrestar su gravedad con una indemostrada e indemostrable y poco o nada explicable previa agresión del taxista, que la Audiencia ha descartado con poderosos argumentos.

No basta negar la propia responsabilidad penal para que deba prevalecer la presunción de inocencia. Esto es una obviedad. Frente al razonamiento fundado y convincente de la Sala explicando su valoración del material probatorio, no puede abrirse paso en casación el tipo de argumentación que intenta el recurrente, cuya pretensión, a la postre, se concreta en dotar de mayor credibilidad a su propia versión que a la del testigo. No es la casación marco propicio para una revaloración de las declaraciones personales, para lo que además constituye herramienta inidónea la presunción de inocencia (vid. STC 133/2014: la revisión de la credibilidad de los testimonios presentados en el juicio oral no forma parte del contenido del derecho a la presunción de inocencia).

El motivo no puede prosperar.

SEGUNDO.- A través del art. 851.3º LECrim se denuncia incongruencia omisiva. Estaría basada en no haberse dado contestación a la petición de que se reaperturase el procedimiento frente a la víctima para reiniciar la investigación y, en su caso, dictar auto de procesamiento del perjudicado por las lesiones causadas por el ahora recurrente.

No es esa solicitud que deba resolver una sentencia; en tanto no se trata de uno de sus contenidos propios (art. 142 y 742 LECrim).

Denegado el procesamiento, la parte interesada puede recurrir en reforma -lo que no hizo cuando el Instructor denegó el procesamiento (folios 301 a 303)-; y ; luego, reiterar su petición a través de la revocación del auto de conclusión del sumario en el momento previsto en el art. 627 LECrim, lo que rechazó la Audiencia mediante Auto de 21 de febrero de 2019. El ulterior recurso de súplica sería desestimado. Con ese trámite, el tema



quedó zanjado provisionalmente. La causa ha de entenderse archivada respecto de ese objeto. A partir de ahí solo la aparición de nuevos elementos de prueba capaces de variar, enriqueciéndolos, los presupuestos indiciarios que abocaron por su debilidad al sobreseimiento podrían determinar la reapertura del procedimiento archivado provisionalmente en cuanto a ese punto (eventual responsabilidad penal Ezequiel), que, por tanto, no era objeto del plenario, abierto solo para ventilar la responsabilidades penales del recurrente. El resto de los hechos investigados estaba excluido en cuanto había recaído respecto de ellos un sobreseimiento provisional. Por supuesto que el recurrente podía practicar, y de hecho se practicaron, pruebas para intentar demostrar que hubo legítima defensa. Pero eso no significa enjuiciar directamente a la víctima, (para lo que faltaba un presupuesto indispensable: el juicio de acusación) sino tratar de desvirtuar con una valoración prejudicial lo que estaba siendo objeto de juicio, esto es, su responsabilidad en las lesiones y el robo padecido por la víctima.

En su caso cabría, si hubiesen aparecido elementos novedosos, acudir a la vía del art. 746.6 LECrim. Pero tratándose de una sentencia cuyo objeto es enjuiciar los hechos respecto de los que se ha abierto el juicio oral no tiene por qué contestar peticiones de reapertura de otro objeto provisionalmente sobreseído, evacuadas en forma desubicada y sin fundamento. Puede el recurrente pedirlo de nuevo. Pero deberá acompañar elementos novedosos y, desde luego, la respuesta que se le dé no será susceptible de casación.

En cualquier caso, está claro que, más allá de que no exista una respuesta explícita -que tampoco era exigible-, resulta evidente que la Sala no encontró méritos para ello: los argumentos blandidos para la condena de forma inexorable hacen concluir la improcedencia de esa reapertura

TERCERO.- Al amparo del art. 849.1 LECrim se denuncia inaplicación indebida de los arts. 149, 237 y 242 CP.

Únicamente tendría sentido este motivo si se hubiese estimado, aunque solo fuese parcialmente, el anterior por presunción de inocencia. Permaneciendo inalterados los hechos probados la disciplina casacional obliga a estar a ese relato no modificado (art. 884.3º y 849.1 LECrim). Los hechos encajan perfectamente en los dos preceptos citados. Las alegaciones volcadas aquí siguen dando vueltas a cuestiones probatorias -ya zanjadas en el motivo anterior- usando ahora un recipiente casacional inidóneo para ello.

CUARTO.- De la mano del art. 849.2º LECrim y proponiendo como prueba documental el listado de los sucesivos informes médicos de recurrente y víctima, el motivo argumenta en pro de la apreciación de una legítima defensa. Habría existido una previa agresión por parte del taxista y la reacción del acusado habría sido pura y estrictamente defensiva.

Salta a la vista que la queja es ajena al esquema impugnativo que consagra como motivo de casación el art. 849.2º: señalar unos documentos de los que se deduzca de forma indiscutible algo ignorado o contradicho por el hecho probado con el fin de modificarlo para ajustarlo a ese punto inequívoco.

Todo lo que se deduce de los informes facultativos enumerados está reconocido por la sentencia y, además, guarda armonía con el relato que la Audiencia da como probado. No puede deducirse de esos informes que hubiese una agresión previa por parte del taxista que la Sala de instancia descartó y que el recurrente se empeña en hacer valer en lo que no constituye más que una legítima estrategia defensiva; tan legítima, como es la decisión del Tribunal de descartarla de forma razonada al comprobar que no se compadece con el cuadro probatorio desplegado; y tan legítima como fue la reacción de la víctima tratando de repeler la brutal agresión del acusado: ésta sí, ilegítima y punible.

La sentencia no niega las lesiones padecidas por el recurrente. La narración tenida por probada no contradice en el más mínimo extremo los datos objetivos de esos informes que ponen de manifiesto esas lesiones. Pero no demuestran que fuesen fruto de un ataque del taxista y no de su intento de defensa (orillando las lesiones provenientes de la previa pelea).

Es patente la falta de literosuficiencia de los informes respecto a lo que se quiere probar.

Emerge, en otro orden de cosas, otra patente causa que ha de conducir al fracaso del motivo según el propio tenor literal del art. 849.2º. Se exige que lo que se quiere acreditar (la legítima defensa) no esté contradicho por otros elementos de prueba (testifical de la víctima). No es este el caso.

QUINTO: El motivo siguiente denuncia **predeterminación** (art. 851.1 LECrim). Bajo esa leyenda se desarrolla un alegato tendente a cuestionar en algunos extremos la valoración probatoria: un erróneo etiquetado casacional, con un contenido ya refutado en los anteriores fundamentos jurídicos.

La predeterminación del fallo supone la utilización de expresiones con un contenido técnico jurídico específico que soslaya una narración de hechos despojada de valoraciones o "sobreentendidos" jurídicos. No significa que los hechos relatados hayan de ser penalmente "neutros". Eso no solo es absurdo, sino que además, sería incompatible con lo que se pide al Tribunal: un enjuiciamiento *penal*. No debe anticiparse en los hechos probados la subsunción jurídico-penal con el *nomen iuris* de la infracción o con otros conceptos técnicos cuya



conurrencia ha de analizarse en el plano de la argumentación penal -contrastando la categoría jurídica con el hecho probado (juicio jurídico)-; y no en el nivel previo de la valoración probatoria (juicio histórico). Pero el relato necesariamente ha de elaborarse con el claro objetivo de valorar penalmente la acción: en ese sentido lo que dicen los hechos probados ha de condicionar fatalmente el fallo. No puede ser de otra forma. Lo que se prohíbe es el uso de conceptos estrictamente jurídicos, con un significado técnico no homologable al vulgar, que permitiría eludir la argumentación jurídica sostén de la subsunción penal y, al mismo tiempo, burlaría las posibilidades de fiscalización casacional.

Nada de lo que razona el recurso tiene que ver con el mencionado defecto casacional así caracterizado. Se comprueba con facilidad. No se identifican conceptos jurídicos sino locuciones ajenas a lo técnico-jurídico (*proponiéndole parar a fin de asegurarse el cobro del servicio... metió fuertemente los dedos en los ojos...*). Por supuesto que se trata de expresiones con relevancia jurídica: si no, no podrían tener reservado espacio alguno en los hechos probados de una sentencia penal. Pero eso no es que no esté prohibido; es que es lo obligado.

No constituye predeterminación del fallo expresar lo que se ha considerado probado. Lógicamente todo lo que se contiene en los hechos probados -si están bien redactados- ha de condicionar el fallo. Si prohibiese eso el art. 851.1. LECrim, devendría imposible confeccionar unos hechos probados.

La redacción conferida por la Sala al hecho probado ni menoscaba la posibilidad de revisar la valoración jurídica; ni sustrae cuestión alguna al debate conceptual jurídico. Cuando el legislador eleva a la categoría de causal de nulidad de una sentencia la *predeterminación de fallo* no lo hace así, sin más: lo que caracteriza ese motivo de casación es, sobre todo, el comienzo de su descripción legal: empleo de **conceptos jurídicos**. Eso es lo que se proscribe con la finalidad de separar nítidamente el resultado de la valoración fáctica, del resultado de la valoración jurídica. Discurre cada una de ellas por tramos diferenciados y en momentos consecutivos. Primero se fijan los hechos; luego se valoran penalmente. No puede anticiparse esta valoración jurídica llevándola a la plasmación del juicio histórico. No toda predeterminación del fallo es defecto de casación -no importa repetirlo una vez más pese a ser afirmación tópica en la jurisprudencia- sino solo aquella derivada del uso de una locución técnico-jurídica que soslaye la narración factual condicionando la subsunción jurídica (*usando fuerza en las cosas; atacó alevosamente; la mató con ensañamiento...*).

Ni siquiera las expresiones que quieren reflejar el tipo subjetivo (*ánimo de menoscabar su integridad física, ánimo de lucro*) incurrir en ese defecto. De ellas podríamos, a mayores, afirmar que son innecesarias: si las suprimiésemos mentalmente en nada se vería afectada la valoración jurídica penal pues esas intencionalidades fluyen del relato sin necesidad de ser específicamente enfatizadas o resaltadas como hizo la Audiencia.

Y desde luego, y con esto adelantamos la contestación al motivo séptimo, nunca puede denunciarse predeterminación respecto de razonamientos jurídicos contenidos en la fundamentación de la sentencia. En ese lugar las consideraciones del órgano judicial han de manejar necesariamente conceptos jurídicos, máximas de experiencia, valoraciones probatorias... Ese vicio nunca afecta a los fundamentos de derecho. La prohibición de recoger en cualquier parte de una sentencia ningún concepto jurídico que pueda condicionar el fallo constituiría un insuperable monumento al absurdo.

Ambos motivos -quinto y séptimo- sucumben.

SEXTO.- Contradicción en los hechos probados es la leyenda que encabeza el sexto motivo trayendo al debate, otra vez por un cauce inadecuado, discrepancias probatorias. La carencia de fundamento del contenido relativo al art. 851.1 es patente: se desvirtúa el sentido de esa causal de casación. El art. 851.1 LECrim no autoriza a discutir la valoración de la prueba realizada por la Sala de instancia. La contradicción a que alude el art. 851.1, es la interna del hecho probado; la inmanente. La mera lectura del *factum* debe bastar para constatar si existe tal vicio, prescindiendo de la fundamentación jurídica. Solo cuando en el relato conviven afirmaciones incompatibles entre sí se incurre en el vicio del art. 851.1º. Ni sucede eso aquí, ni es eso lo que denuncia el recurso.

Tampoco es ese motivo marco propicio para denunciar supuestas contradicciones entre la prueba practicada y lo que el Tribunal ha considerado acreditado. Para ello hay que servirse del art. 852 en relación con la presunción de inocencia (y, eventualmente, del art. 849.2). Solo desde esa perspectiva podríamos analizar el alegato. Pero nada relevante añadiríamos a lo expuesto con ocasión de la queja por violación de la presunción de inocencia (motivo primero).

La lectura completa de la sentencia muestra la coherencia de la decisión de la Audiencia y su racional valoración probatoria.

SÉPTIMO.- La **desestimación** del recurso nos obliga a la condena en costas del impugnante (art. 901 LECrim).



FALLO

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

1.- DESESTIMAR el recurso de casación interpuesto por **Emilio** **contra** la sentencia nº 93/2020 dictada el día 20 de febrero de 2020 por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia, recaída en el Sumario Ordinario nº 2/2015 procedente del Juzgado de Instrucción nº 1 de Onteniente en causa seguida **contra** el recurrente por **delitos** de lesiones y robo.

2.- Imponer a Emilio el pago de las costas de este recurso.

Comuníquese esta resolución al Tribunal Sentenciador a los efectos procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Julián Sánchez Melgar

Antonio del Moral García Leopoldo Puente Segura

Javier Hernández García

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ