



Roj: **ATS 8411/2018 - ECLI:ES:TS:2018:8411A**

Id Cendoj: **28079120012018201237**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/06/2018**

Nº de Recurso: **2586/2017**

Nº de Resolución: **902/2018**

Procedimiento: **Penal. Procedimiento abreviado y sumario**

Ponente: **MIGUEL COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Auto núm. 902/2018

Fecha del auto: 07/06/2018

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2586/2017

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menendez de Luarca

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid (Sección 26º)

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

Transcrito por: AMO/MGG

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2586/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menendez de Luarca

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Auto núm. 902/2018

Excmos. Sres.

D. Manuel Marchena Gomez, presidente

D. Miguel Colmenero Menendez de Luarca

D. Antonio del Moral Garcia

En Madrid, a 7 de junio de 2018.

Esta sala ha visto

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menendez de Luarca.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 26º), se dictó sentencia de fecha 26 de septiembre de 2017, en los autos del Rollo de Sala 649/2017, dimanante del Procedimiento Abreviado número 437/2015 procedentes del Juzgado de Violencia sobre la Mujer número 1 de Fuenlabrada, cuyo fallo, entre otros pronunciamientos, dispone:

"Se condena al acusado Ismael, como autor de un delito de lesiones del artículo 148.4º del Código Penal, con la circunstancia atenuante de reparación del daño, y de un delito de coacciones del artículo 172.1 C.P., con la concurrencia de la agravante de parentesco, a las siguientes penas:

1º) Por el delito de lesiones del art 148.4 CP, a la pena de 2 años y 6 meses de prisión con accesorias de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y la prohibición de comunicarse con Adelina, por cualquier medio y aproximarse a ella, a su domicilio y lugar de trabajo a una distancia no inferior a 500 metros durante el tiempo de 6 años a tenor de lo dispuesto en el artículo 57 del Código Penal.

2º) Por el delito de coacciones del art. 172.1 del CP, a la pena de 1 año y 9 meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y a la prohibición de aproximarse a menos de 500 metros de Adelina, en cualquier lugar donde se encuentre, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquiera otros que frecuente, así como a la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio durante un periodo de 4 años.

Se le condena al pago de las costas por los dos delitos, sin incluir las de la acusación particular".

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia Ismael bajo la representación procesal del Procurador de los Tribunales Don Miguel Ángel Ayuso Morales, formuló recurso de casación y alegó los siguientes motivos:

i) Infracción de Ley por indebida aplicación del artículo 21.5º en relación con el artículo 66.1.2º del Código Penal, de conformidad con el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

ii) Infracción de Ley por inaplicación del artículo 21.5º en relación con el artículo 172 del Código Penal, de conformidad con el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

iii) Aplicación indebida del artículo 148.4º del Código Penal por infracción de carácter sustantivo, al no haberse acreditado la relación de pareja, conculcándose con la condena, no solo el derecho fundamental a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la CE, sino además el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la CE, así como por la aplicación implícita del art. 147 del CP sin hacer manifestación a dicho precepto legal sustantivo la sentencia recurrida (sic), al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 849.1 del mismo cuerpo legal.

iv) Aplicación indebida del artículo 172.1 del Código Penal referido al delito de coacciones, a pesar de no haberse formulado ninguna acusación por dicho delito, vulnerándose, con ello el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 y 2 CE 24. aplicándose, con vulneración del principio acusatorio, incongruencia entre la acusación y fallo de la sentencia, con vulneración del derecho de defensa y con vulneración del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías: art. 24.2 de la CE (sic), al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 849.1 del mismo cuerpo legal.

TERCERO.- Durante la tramitación del recurso, se dio traslado al Ministerio Fiscal que formuló escrito de impugnación e interesó la inadmisión de todos los motivos y, subsidiariamente, su desestimación.

Asimismo, se dio traslado a la acusación particular ejercida por Adelina, quien, bajo la representación procesal de la Procuradora de los Tribunales Doña María Jesús Bejerano Sánchez, asimismo, formuló escrito de impugnación e interesó la inadmisión de todos los motivos y, subsidiariamente, su desestimación.

CUARTO.- Conforme a las normas de reparto aprobadas por la Sala de Gobierno de este Tribunal Supremo, es Ponente de la presente resolución el Excmo. Sr. Magistrado D. Miguel Colmenero Menendez de Larcá.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Con carácter previo anunciamos que, por razones de sistemática casacional, alteraremos el orden de los motivos formulados por el recurrente.

PRIMERO.- A) La parte recurrente denuncia, como tercer motivo de recurso, la aplicación indebida del artículo 148.4 del Código Penal por infracción de carácter sustantivo, al no haberse acreditado la relación de pareja entre él y la denunciante, conculcándose con la condena, no solo el derecho fundamental a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la CE, sino además el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art.



24.1 de la CE, así como por la aplicación implícita del art. 147 del CP sin hacer manifestación a dicho precepto legal sustantivo la sentencia recurrida (sic), al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 849.1 del mismo cuerpo legal.

En primer lugar, sostiene que el Tribunal de instancia le condenó por un delito de **lesiones** (artículo 147 en relación con el artículo 148.4 del Código Penal) pese a que no mencionó en sentencia el artículo 147 del Código Penal, limitándose a condenarle por el artículo 148.4 del mismo cuerpo legal. Afirma que con ello se vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva.

En segundo lugar, denuncia que el Tribunal de instancia vulneró su derecho a la presunción de inocencia ya que no quedó acreditado en el acto del plenario la relación de parentesco justificativa de la agravación del delito de **lesiones** (artículo 148.4º CP). Sostiene que la única prueba en tal sentido consistió en la declaración de la víctima.

Y, por último, sostiene que tampoco quedó acreditado en el acto del plenario que hubiese cometido las **lesiones** consistentes en la quemadura con un cigarro en la mano (pues la misma no fue advertida por la doctora del SUMMA 112) y en la perforación del tímpano (pues el informe pericial realizado por la Dra. Justa afirma que "la perforación del tímpano se puede producir por un traumatismo y también por una otitis, por un bastoncillo que se meta en el oído, por miles de situaciones, incluso por tirarse mal a la piscina. Tiene cientos de orígenes dicha perforación, incluyendo una infección en el oído").

B) La función casacional encomendada a esta Sala, respecto de las posibles vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Constitución, ha de limitarse a la comprobación de tres únicos aspectos, a saber: a) Que el Tribunal juzgador dispuso, en realidad, de material probatorio susceptible de ser sometido a valoración; b) Que ese material probatorio, además de existente, era lícito en su producción y válido, por tanto, a efectos de acreditación de los hechos; y c) Que los razonamientos a través de los cuales alcanza el Juez de instancia su convicción, debidamente expuestos en la sentencia, son bastantes para ello, desde el punto de vista racional y lógico, y justifican, por tanto, la suficiencia de dichos elementos de prueba (SSTS 128/2008 ; 448/2011, de 19 de mayo y 741/2015, de 10 de noviembre).

En cuanto al valor probatorio de la declaración de la víctima, según ha reconocido en numerosas ocasiones la jurisprudencia de este Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, puede ser considerada prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, incluso aunque fuese la única prueba disponible (STS 34/2016, de 21 de abril, entre otras y con mención de otras).

C) Los hechos probados de la sentencia refieren, en síntesis, que el acusado, Ismael, en el momento en que sucedieron los hechos (27 y 28 de julio de 2015), era pareja sentimental de Adelina, aunque no compartían domicilio, residiendo ella en la localidad de Fuenlabrada mientras que aquel ocupa un apartamento en Villaverde.

El acusado, sobre las 23:00 horas del día 27 de julio de 2015, en el referido apartamento de Villaverde (Madrid), inició con su pareja Adelina una discusión, que hizo que ella abandonase el apartamento sin llevar consigo su teléfono móvil, por lo que avisó al acusado para que se lo devolviese.

El acusado bajó a la calle y, logró que su pareja accediese a subir al interior del vehículo del acusado, quien la llevó hasta un descampado cerca de la localidad de San Martín de la Vega. Una vez allí, el acusado en el interior del vehículo inició una discusión con Adelina, debido a que quería hablar con ella fuera del coche para que le contara con qué tipo de gente se comunicaba en redes sociales, durante la cual, con la intención de menoscabar su integridad física, le quemó con un cigarro en una mano, la obligó a bajarse del coche y la abandonó en ese el lugar, sola y sin teléfono.

A los pocos minutos, el acusado regresó al descampado e inició otra discusión con la víctima durante la cual, con la intención de menoscabar su buen nombre, le dirigió expresiones como "zorra y guarra" y la obligó a que subiera de nuevo al coche.

A continuación, el acusado se dirigió con la víctima a una gasolinera donde repostó combustible y lavó el coche para después (sobre las 4:00 horas del día 28 de julio de 2015) ir con ella a otro descampado donde inició otra discusión en el marco de la cual el acusado examinó el teléfono de Adelina, entró en sus redes sociales (como Facebook e Instagram) y vio las fotos y contactos de aquella. Tras comprobar lo que tenía el terminal del móvil, el acusado inició otra discusión con la víctima durante la cual, con la intención de menoscabar su integridad física, le dio varios puñetazos en la cabeza y varios manotazos, mientras la víctima se protegía con los brazos hasta que en un momento de descuido del recurrente, la víctima logró abrir la puerta del vehículo y salir del mismo tratando de escapar, sin conseguirlo, pues el acusado la alcanzó, agarrándola fuertemente de los pelos y, con nuevos golpes y empujones, logró que entrase otra vez en el vehículo, mientras le dirigía expresiones como "estáte quieta o te doy un puñetazo en la cara".



Sobre las 07:00 horas del mismo día, el acusado y Adelina . llegaron de nuevo al apartamento que ocupaba el acusado, cerrando éste la puerta con llave, sin que ella dispusiese de su bolso y móvil, manteniéndola dentro del mismo contra su voluntad hasta la madrugada, aunque la víctima pudo pedir ayuda por las ventanas que daban a la calle sin hacerlo.

A consecuencia de tales hechos, Adelina . sufrió las siguientes **lesiones**: (i) dolor en región temporal del cuero cabelludo sin apreciarse **lesiones** tipo hematomas o arañazos; (ii) dolor en región lateral del cuello a nivel del escaleno; (iii) en región facial, hematomas supra e infrapalpebral derecho de 0,5cm de diámetro cada uno, hematoma infrapalpebral izquierdo de 1 x 0,5 cm y un hematoma y un edema en la comisura bucal derecha y erosión y edema en mucosa oral de labio superior lado derecho de 0,5 cm. de diámetro y hematoma y edema en región malar y maseterina que afectó al pabellón auricular izquierdo con perforación de la membrana timpánica; (iv) en las extremidades, hematoma en cara externa del brazo derecha de 15 x 10 en, hematoma y dolor a nivel de muñeca derecha con movilidad conservada con **lesión** erosiva tipo quemadura redondeada de 0,5 cm. de diámetro y hematoma a nivel de cara externa de tercio medio de muslo derecho de 3 x 4 cm. con erosión central de 0,5 cm. de longitud; y (v) en la zona del tórax y del abdomen, erosión de 2 cm. de longitud en región mamaria superior derecha y dolor a la palpación a nivel de región hipogástrica izquierda (fosa iliaca).

Las **lesiones** requirieron para su sanidad más de una primera asistencia facultativa, con aplicación de tratamiento médico y necesario tratamiento quirúrgico, por lo que se refiere a la perforación timpánica.

La víctima tardó en curar un total de 15 días, de los que 7 días fueron impeditivos y 8 días, no impeditivos, quedándole secuelas consistentes en perforación timpánica valorada en 3 puntos.

El relato de hechos probados de la sentencia concluye con la afirmación de que el acusado ingresó en la cuenta de consignaciones del órgano de enjuiciamiento la cantidad de 3.735,61 euros en concepto de responsabilidad civil por las **lesiones** causadas a Adelina .

Las alegaciones del recurrente deben inadmitirse.

La sentencia evidencia que en el acto del plenario se practicó la prueba debidamente propuesta por las partes y admitida por el Tribunal de instancia y que la misma fue bastante a fin de dictar el fallo condenatorio.

En concreto la prueba de cargo, apreciada por el Tribunal *a quo* como bastante en sentencia, consistió en la declaración de la víctima; en las declaraciones de los diferentes testigos de referencia; y en los diferentes documentos médicos obrantes en las actuaciones.

En primer lugar, el Tribunal de instancia consideró la declaración plenaria de la víctima verosímil y creíble y la transcribió en sentencia con profusión de detalles fácticos, de lugar y tiempo. En este sentido el Tribunal de instancia destacó que la víctima relató los hechos por ella padecidos de forma semejante al relato de hechos probados de la sentencia, si bien, con mayor detalle y concreción.

En concreto, el Tribunal de instancia recalzó que la víctima narró en el acto del plenario que conocía al recurrente desde hacía 1 año y que era su novia desde hacía 3 meses, de modo que se veían todos los fines de semana (ya que no podía verse entre semana por su trabajo), pero hablaban por teléfono y WhatsApp prácticamente a diario. Asimismo, destacó que la víctima afirmó de forma rotunda que el recurrente le quemó en la mano y que le golpeó en la oreja izquierda cuando estaba sentada en la parte del copiloto en el coche. Por ese motivo afirmó que sufrió la perforación del tímpano izquierdo y describió los síntomas que padeció por ello.

El Tribunal de instancia valoró, asimismo, como prueba de cargo, las declaraciones testificales del padre y primo de la víctima. El primero afirmó en el plenario, tal y como destacó el Tribunal de instancia, que su hija se fue de su domicilio sobre las 20:30 horas del día 27 de julio de 2015 sin decir a dónde iba y sin regresar a dormir. Afirmó que como al día siguiente no pudo comunicarse con su hija, sobre las 21:00 horas del día 28 de julio de 2015, "llamó al teléfono de su novio" quien le dijo que habían tenido un accidente pero que estaban bien y le pasó a su hija, que le dijo lo mismo y que iba a volver a casa. Afirmó que cuando su hija volvió a casa vio los golpes que le había dado el acusado ("tenía los brazos negros y estaba reventada un poco en la parte del oído") y que, al principio, su hija no les quiso contar nada pues estaba como bloqueada, pero luego les dijo que el recurrente le había agredido. Por ello, afirmó, llamaron a la Policía.

En el mismo sentido se expresó el testigo Sabino (primo de la víctima) quien en el acto del plenario afirmó que, como llevaba dos días sin saber nada de su prima y esta no le cogía el teléfono, llamó al acusado quien le contestó que estaba con él, pero que no se la iba a pasar. Finalmente, su prima se puso al teléfono y le dijo que estaba bien, que habían tenido un accidente de tráfico, que estaban en la farmacia y que pronto estaría en casa. Afirmó que, al llegar la víctima a casa, la vio muy lesionada, llena de moratones en la cara y brazos "que no eran de un accidente de coche". Asimismo, afirmó que al principio no le dijo lo que le había pasado, pero

luego se lo contó, motivo por el que llamaron a la policía y fueron al hospital. Además, el testigo afirmó que la víctima le dijo que el acusado la retuvo contra su voluntad.

La Sala *a quo* también consideró como pruebas de cargo las declaraciones plenarias de los agentes actuantes de la Policía Local de Fuenlabrada quienes afirmaron que, tras un aviso del 112, fueron al domicilio de la víctima y observaron que presentaba **lesiones** en la cara y brazos y que la víctima les contó que el recurrente la había retenido en su vehículo y, posteriormente, en su casa.

También destacó la Sala *a quo* como pruebas de cargo los distintos informes médicos obrantes en las actuaciones y las declaraciones plenarias de los facultativos que los realizaron. En este sentido recalcó que la doctora del SUMMA 112 que examinó a la víctima, de un lado, se ratificó en su informe en el que se constataron la mayoría de las **lesiones** referidas en el relato de hechos probados de la sentencia; y, de otro lado, justificó que, aunque no hizo mención a la existencia de la quemadura de cigarro, ello se debió, bien al hecho de que no lo observó, bien al hecho de que la víctima no se lo dijo. En todo caso, se ratificó en su afirmación de que la víctima presentaba "la perforación del tímpano con leve sangrado".

En segundo lugar, la Audiencia destacó el informe de la otorrinolaringóloga del Hospital de Fuenlabrada que compareció en el plenario, quien explicó que no era ella la firmante del informe (motivo por el que el Tribunal de instancia decidió valorar su declaración como testifical), si bien afirmó que la **lesión** padecida por la víctima pudo tener su origen en los hechos relatados por ella, aunque también pudo producirse esa **lesión** por otras muchas razones (infección de oído o uso de bastoncillos entre otros).

Y, en tercer lugar, la Sala valoró la declaración plenaria del médico forense que examinó sucesivamente a la víctima, quien se ratificó en sus informes y afirmó que las **lesiones** que aquella presentaba eran compatibles con su relato de los hechos.

De conformidad con lo expuesto, no es acogible el primer motivo alegado por el recurrente y consistente en la denuncia de vulneración de su derecho a la presunción de inocencia por cuanto el Tribunal de instancia, en sentencia, valoró la prueba en su conjunto, justificó sobradamente la entidad y suficiencia de la prueba de cargo y expuso, con sujeción a las reglas de la lógica, la razón y a las máximas de experiencia, los razonamientos a través de los cuales llegó al convencimiento de que el recurrente realizó los hechos pro los que fue condenado en los términos expuestos en el relato de hechos probados de la sentencia.

Por último, daremos respuesta concreta a los concretos reproches formulados por el recurrente.

En primer lugar, no asiste la razón al recurrente en su denuncia de infracción del derecho a la tutela judicial efectiva fundada en que el Tribunal de instancia omitió hacer referencia al artículo 147 del Código Penal por el que también le condenó.

Hemos dicho, con cita de la jurisprudencia constitucional "que para que se lesione el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva tiene que haber incurrido el Tribunal sentenciador en error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad, únicas circunstancias que pueden determinar la **lesión** del derecho fundamental" (STS 199/2016, de 10 de marzo).

En el caso concreto ningún error o arbitrariedad se advierte por el hecho de que el Tribunal de instancia condenase al recurrente como autor responsable de un delito de **lesiones** agravadas previsto en el artículo 148.4º del Código Penal , ya que el mismo tiene como presupuesto la existencia de las **lesiones** del artículo 147 del mismo cuerpo legal (en este sentido, dispone el artículo 148.4º CP que "las **lesiones** previstas en el artículo anterior podrán ser castigadas con la pena de prisión de 2 a 5 años, atendiendo al resultado causado o al riesgo producido: 4º. Si la víctima fuere o hubiere sido esposa, mujer que estuviere o hubiere estado ligado al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia").

En segundo lugar, el recurrente denuncia la infracción de su derecho a la presunción de inocencia al afirmar que no se practicó prueba alguna bastante acreditativa de la previa existencia de una relación de noviazgo con la víctima.

Tampoco le asiste la razón al recurrente. El Tribunal de instancia justificó de forma concreta la existencia de la referida relación sentimental después de valorar racionalmente la declaración de la víctima quien afirmó que el recurrente y ella eran novios desde hacía 3 meses y del hecho de que el padre de la víctima también afirmó en el plenario que su hija y el recurrente eran novios, razón por la que tenía su número de teléfono, al que llamó cuando no pudo localizar a su hija. Por ello, debe concluirse que la prueba existió y fue bastante para concluir racionalmente la relación de pareja que el recurrente discute y, por ello, que el Tribunal de instancia aplicó conforme a Derecho el apartado 4º del artículo 148 del Código Penal .



Y, en último lugar, el recurrente denunció que tampoco se practicó prueba de cargo bastante acreditativa de que las **lesiones** consistentes en la quemadura de cigarro o en la perforación del tímpano hubiesen sido realizadas por él.

El Tribunal de instancia justificó su decisión, como hemos dicho, tanto en la declaración de la víctima (quien expresamente afirmó que el recurrente le quemó y le golpeó en la oreja) como en los dictámenes médicos y declaraciones de los facultativos que examinaron a la víctima y afirmaron la compatibilidad del relato de la víctima con las **lesiones** referidas. De nuevo, la prueba de cargo fue suficiente y la conclusión del Tribunal de instancia racional, lo que conduce a la inadmisión de su reproche.

Por todo ello, procede la inadmisión del presente motivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 885.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

SEGUNDO.- A) La parte recurrente denuncia, como cuarto motivo de recurso, la aplicación indebida del artículo 172.1 del Código Penal referido al delito de coacciones y la infracción del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 y 2 CE 24. con vulneración del principio acusatorio, incongruencia entre la acusación y fallo de la sentencia, con vulneración del derecho de defensa y con vulneración del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías (sic), al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial , 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 849.1 del mismo cuerpo legal .

Sostiene que el Tribunal de instancia infringió el principio acusatorio en la medida en que fue condenado por un delito de coacciones graves por el que no fue acusado.

Asimismo, sostiene de forma meramente nominal que, en su caso, las coacciones debieron ser consideradas como leves.

B) El derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución integra, entre sus diversos contenidos, el derecho de acceso a la jurisdicción o, en su caso, a los recursos legalmente establecidos, para obtener una resolución sobre el fondo de la pretensión planteada congruente, motivada y fundada en Derecho. La motivación de las Sentencias está expresamente prevista en el artículo 120.3 de la Constitución y es, además, una exigencia deducible del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 de la Constitución) porque permite conocer las razones de la decisión que dichas resoluciones contienen y posibilita su control mediante el sistema de recursos (STS 434/2016, de 19 de mayo , entre otras).

Por otro lado, el artículo 24.1 de la Constitución no ampara el acierto de las resoluciones judiciales. En este sentido también ha dicho el Tribunal Constitucional, Sentencia del Tribunal de la Constitucional nº 118/2006 , que los derechos y garantías previstos en el artículo 24 de la Constitución no garantizan la corrección jurídica de la actuación o interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales comunes, pues no existe un derecho al acierto (entre otras muchas, Sentencias del Tribunal Constitucional 151/2001, de 2 de julio, F. 5 ; y 162/2001, de 5 de julio , F. 4), y tampoco aseguran la satisfacción de la pretensión de ninguna de las partes del proceso (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional 107/1994, de 11 de abril, F. 2 ; y 139/2000, de 29 de mayo , F. 4). Ahora bien, lo que en todo caso sí garantiza el expresado precepto es el derecho a que las pretensiones se desenvuelvan y conozcan en el proceso establecido al efecto, con observancia de las garantías constitucionales que permitan el derecho de defensa, y a que finalice con una resolución fundada en Derecho, la cual podrá ser favorable o adversa a las pretensiones ejercitadas (Sentencia del Tribunal Constitucional 50/1982, de 15 de julio , F. 3).

La Sentencia del Tribunal Supremo 666/2016, de 21 de julio , recuerda que en relación con el principio acusatorio, la Sentencia del Tribunal Supremo 508/2015 (fundamento 18.2) expone que desde un punto de vista estrictamente procesal la vinculación del Tribunal a la acusación se refiere al hecho debidamente individualizado considerado por la misma como delito, lo que supone que desde esta perspectiva tanto la calificación jurídica como los efectos penales derivados de la misma son ajenos en rigor al principio acusatorio, de forma que el hecho objeto del juicio y de la sentencia debe coincidir con el contenido material de la acción penal. Por ello se dice que el objeto de la sentencia constituye un *factum* y no un título delictivo, pues si no fuese así bastaría cambiar este último para abrir un nuevo juicio. Por otra parte, la sentencia se pronuncia sobre los hechos objeto del juicio, es decir, el *factum* , no en atención a la descripción del mismo incorporada a los escritos de calificación provisional sino tal como resulte del juicio, siempre que conserve sus elementos esenciales que deben permanecer inalterables en su aspecto sustancial, aunque es posible que el tribunal prescinda de elementos fácticos que no considere suficientemente probados o añada elementos circunstanciales o de detalle que permitan una mejor comprensión de lo sucedido según la valoración de la prueba practicada; y fuera de este núcleo esencial también debe responder a la calificación jurídica, teniendo en cuenta que no puede condenar por un delito más grave o que, no siéndolo, no sea homogéneo con el contenido en la acusación. El derecho al juez imparcial o de defensa también es exigible, pero en rigor con independencia del principio acusatorio, pues en cualquier caso no serían nunca prescindibles en ninguna clase de proceso, de



forma que los aspectos estrictamente procesal y constitucional del principio acusatorio se yuxtaponen siendo exigibles conjuntamente.

Asimismo, hemos dicho en la STS 380/2014, de 14 de mayo, que el Tribunal no puede incluir en la sentencia elementos de cargo, perjudiciales para el acusado, que no hayan sido incorporados por las acusaciones, ni puede condenar por un delito más grave que el contenido en aquellas, ni siquiera previo planteamiento de la tesis del artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, si no es acogida por alguna de ellas. El Tribunal deberá moverse solamente dentro del ámbito marcado por las acusaciones de manera que exista una correlación entre acusación y sentencia, y podrá condenar por delito distinto solo si es homogéneo, de forma que sus elementos estén contenidos en el delito objeto de acusación, y no sea más grave que éste. En segundo lugar, desde la óptica del derecho de defensa, el Tribunal no puede incorporar a la sentencia ningún elemento de cargo del que el acusado no haya podido defenderse, lo cual exige el previo conocimiento del mismo y el tiempo suficiente para la preparación de la defensa. Así pues, la introducción de los elementos acusatorios corresponde a la acusación y ha de hacerse de forma que el acusado pueda defenderse adecuadamente de los mismos.

C) Las alegaciones deben ser inadmitidas.

Hemos sostenido entre otras en STS 61/2009, de 20 de enero, que "no sufre el principio acusatorio cuando se condena por delito de coacciones, que no ha sido objeto de acusación, cuando la acusación lo ha sido por delito de detención ilegal y el relato fáctico de la calificación acusatoria incluye todos los elementos precisos para apreciar tal delito de coacciones (...). En ambos casos se trata de conductas que afectan negativamente a la libertad de la víctima, limitándola, restringiéndola o, incluso, suprimiéndola, contra su voluntad, si bien el delito de coacciones tiene una configuración más general, mientras que la detención ilegal afecta a aspectos concretos de la libertad individual. El delito de coacciones se comete cuando el sujeto, sin estar legítimamente autorizado, impide a otro, con violencia, hacer lo que la ley no prohíbe o le compele a hacer lo que no quiere, sea justo o injusto. Y el delito de detención ilegal, de carácter más específico que el delito de coacciones, y de mayor gravedad lo que se traduce en una mayor pena, se comete cuando el sujeto encierra o detiene a otro privándole de su libertad, refiriéndose por lo tanto a la libertad deambulatoria o ambulatoria, es decir, a la capacidad del sujeto de decidir libremente su acceso, permanencia o alejamiento en relación con un determinado lugar. En otras palabras, se comete cuando, fuera de los casos permitidos, se obliga a una persona a permanecer en un determinado lugar en contra de su voluntad o sin ella, encerrándola en él, o impidiéndole de cualquier otra forma abandonarlo o trasladarse a otro.

La homogeneidad es expresamente reconocida en Sentencias de esta Sala. Así en la Sentencia 167/2007, de 27 de febrero - se dice que ambas figuras delictivas son homogéneas y al tener señalada pena inferior el delito de coacciones, su apreciación no vulnera el principio acusatorio. Y con ese mismo criterio se pronuncia la Sentencia 448/2004, de 2 de abril, en la que se expresa que es de meridiana claridad que el hecho de que se condene por una infracción más leve, cual es la de coacciones frente a la detención ilegal, por mucho que ambas figuras delictivas típicamente difieran, dada la homogeneidad de ese sustento fáctico común, hace que no se advierta, en este caso, la existencia de obstáculo alguno al ejercicio del derecho de defensa del recurrente, ni perjuicio procesal derivado de la calificación definitiva llevada a cabo por los Jueces *a quibus*. También en esa línea se pronuncia la Sentencia 1984/2002, de 9 de diciembre, en la que se declara la posibilidad de condenar por coacciones cuando se ha acusado por detención ilegal, teniendo en cuenta el carácter general y residual del tipo de coacciones, del que tan sólo se excluyen por su especialidad las que consisten en la privación de la libertad ambulatoria, que son una peculiar forma de coacción, sin que se haya causado mengua ni menoscabo alguno a los derechos de los acusados a defenderse y a la vigencia del principio de contradicción en el proceso al que han sido sometidos, ni se les ha causado perjuicio alguno si se les imponen las correspondientes al delito de coacciones que son notablemente inferiores".

En el caso concreto, el Ministerio Fiscal calificó definitivamente los hechos como constitutivos de un delito de detención ilegal e incluyó en sus conclusiones un relato de hechos consistente en que el recurrente impidió a la víctima abandonar el domicilio del recurrente al cerrarlo con llave. Es decir, incluyó en sus conclusiones definitivas, un relato fáctico en el que se mencionaron todos los elementos propios del delito de coacciones por el que fue condenado el recurrente.

De conformidad con lo expuesto, no se produjo la **lesión** del principio acusatorio pues el Tribunal de instancia calificó los hechos como constitutivos de un delito de coacciones penadas en el artículo 172 del Código Penal, de acuerdo con lo interesado por el Ministerio Fiscal de forma concreta (que calificó los hechos como constitutivos de un delito de detención ilegal del artículo 163 del Código Penal) al aplicar el instituto de la homogeneidad delictiva.



A tal efecto, conviene recordar que hemos dicho en la jurisprudencia antes referida que "el Tribunal deberá moverse solamente dentro del ámbito marcado por las acusaciones de manera que exista una correlación entre acusación y sentencia, y podrá condenar por delito distinto solo si es homogéneo, de forma que sus elementos estén contenidos en el delito objeto de acusación, y no sea más grave que éste".

Finalmente, daremos respuesta a la denuncia formulada de forma meramente nominal y consistente en que, en todo caso, los hechos debieron haber sido considerados como constitutivos de un delito leve de coacciones.

El Tribunal de instancia justificó la gravedad de las coacciones tanto por la concreta forma en que se produjo (mediante la constricción violenta de la libertad de la víctima al cerrar el inmueble con llave, después de haber sufrido las **lesiones** descritas en el relato de hechos probados de la sentencia) como por la finalidad perseguida por el recurrente (evitar que la víctima pudiese alertar a sus familiares o terceros de lo que le había sucedido). Las coacciones fueron graves y, por ello, el Tribunal de instancia subsumió conforme a Derecho la conducta del recurrente en el tipo del artículo 172.1 del Código Penal .

Por todo lo expuesto, procede la inadmisión del motivo de acuerdo con los artículos 884.3 y 885.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

TERCERO.- A) La parte recurrente denuncia, como primer motivo de recurso, la infracción de Ley por indebida aplicación del artículo 21.5º del Código Penal , al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

Sostiene que el Tribunal de instancia debió aplicar la circunstancia atenuante de reparación del daño en el delito de **lesiones** agravadas como muy cualificada con la correspondiente reducción de la pena "en dos grados". Afirma que un día antes del juicio consignó el importe de 3.735,61 euros, es decir, 100 euros más que los solicitados por la acusación particular en concepto de responsabilidad civil por las **lesiones** padecidas.

Y, en el segundo motivo de recurso, denuncia la Infracción de Ley por inaplicación del artículo 21.5º en relación con el artículo 172 del Código Penal , de conformidad con el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

Sostiene que el Tribunal de instancia inaplicó la circunstancia atenuante de reparación del daño respecto del delito de coacciones graves de forma injustificada. A tal efecto, reitera los argumentos expuestos en el motivo primero de su recurso.

B) Hemos dicho que la reparación del daño causado por el delito o la disminución de sus efectos se regulaba en el C.P. anterior dentro del arrepentimiento espontáneo, configurándose en el C.P. de 1995 como una atenuante autónoma de carácter objetivo fundada en razones de política criminal.

Por su naturaleza objetiva esta circunstancia prescinde de los factores subjetivos propios del arrepentimiento, que la jurisprudencia ya había ido eliminando en la atenuante anterior. Por su fundamento de política criminal se configura como una atenuante "ex post facto", que no hace derivar la disminución de responsabilidad de una inexistente disminución de la culpabilidad por el hecho, sino de la legítima y razonable pretensión del legislador de dar protección a la víctima y favorecer para ello la reparación privada posterior a la realización del delito.

Como consecuencia de este carácter objetivo su apreciación exige únicamente la concurrencia de dos elementos, uno cronológico y otro sustancial. El elemento cronológico se amplía respecto de la antigua atenuante de arrepentimiento y la actual de confesión, pues no se exige que la reparación se produzca antes de que el procedimiento se dirija contra el responsable, sino que se aprecia la circunstancia siempre que los efectos que en el precepto se prevén se hagan efectivos en cualquier momento del procedimiento, con el tope de la fecha de celebración del juicio. La reparación realizada durante el transcurso de las sesiones del plenario queda fuera de las previsiones del legislador, pero según las circunstancias del caso puede dar lugar a una atenuante analógica.

El elemento sustancial de esta atenuante consiste en la reparación del daño causado por el delito o la disminución de sus efectos, en un sentido amplio de reparación que va más allá de la significación que se otorga a esta expresión en el artículo 110 del Código Penal , pues este precepto se refiere exclusivamente a la responsabilidad civil. Cualquier forma de reparación del daño o de disminución de sus efectos, sea por la vía de la restitución, de la indemnización de perjuicios, o incluso de la reparación del daño moral puede integrar las previsiones de la atenuante.

Se insiste en que la reparación debe ser suficientemente significativa y relevante, pues no procede conceder efecto atenuatorio a acciones fácticas, que únicamente pretenden buscar la minoración de la respuesta punitiva sin contribuir de modo eficiente y significativa a la efectiva reparación del daño ocasionado (SSTS 78/2009, de 11 de febrero y 544/2016 de 21 de junio , entre otras y con mención de otras muchas).



Asimismo, hemos dicho que esta Sala ha reiterado el criterio de que la atenuante muy cualificada es aquella que alcanza una superior intensidad comparada con la normal o no cualificada (STS 137/2016, de 24 de febrero , con mención de otras y entre otras muchas).

Por último, debe recordarse que el cauce casacional elegido implica la aceptación de los hechos declarados probados en la sentencia impugnada, sin que con base en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal pueda pretenderse una modificación de dicho relato fáctico, ya que lo que se denuncia es una incorrecta aplicación del derecho al hecho probado de la sentencia; de ahí que reiterada jurisprudencia de esta Sala haya afirmado que el recurso de casación por infracción de ley exige el respeto absoluto e íntegro de los hechos probados en sentencia (SSTS 170/2011, de 29 de marzo y 131/2016, de 23 de febrero , entre otras).

C) Las alegaciones deben inadmitirse.

El Tribunal de instancia aplicó conforme a Derecho la circunstancia atenuante de reparación del daño de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21.5 del Código Penal y la jurisprudencia antes expuesta. El acusado consignó con anterioridad a la celebración del juicio oral un importe superior en 100 euros al que le fue reclamado por la acusación particular en sus conclusiones definitivas (3.635,61 euros) en concepto de responsabilidad civil por las **lesiones** padecidas. Esa diferencia económica de 100 euros no es bastante para acceder a la aplicación de la atenuante como muy cualificada, pues no supone una especial intensidad en la citada reparación, sino, tan solo, el aumento del importe indemnizatorio en algo más del 2 por ciento.

En efecto, hemos dicho, entre otras en STS 428/2011, de 12 de mayo , que "tiene declarado esta Sala, como es exponente la Sentencia 2/2008, de 16 de enero , que el simple pago no es suficiente para que se aprecie la atenuante de reparación como muy cualificada, aunque se consigne la totalidad de las responsabilidades civiles. Esta conducta post delictiva encaja perfectamente en la figura de la atenuante ordinaria y, desde luego, no presenta carácter de excepcionalidad que refleje una superior intensidad que avale su apreciación como atenuante muy cualificada, máxime cuando no consta que el acusado haya tenido que realizar un gran esfuerzo o sacrificio para efectuar la reparación y sin que pueda olvidarse que los delitos cometidos por el ahora recurrente atentan y agreden valores esenciales de la persona como su libertad e integridad física".

Asimismo, debe denegarse el reproche del recurrente fundado en que el Tribunal de instancia inaplicó la circunstancia atenuante de reparación del daño respecto del delito de coacciones.

El Tribunal de instancia justificó en el relato de hechos probados de la sentencia que el importe indemnizatorio consignado por el recurrente perseguía satisfacer la "responsabilidad civil por las **lesiones** causadas a Adelina ". Además, el Tribunal de instancia concretó el importe indemnizatorio de las **lesiones** padecidas por la víctima derivadas del delito de **lesiones** agravadas en la cantidad de 3.635,61 euros de conformidad con las conclusiones contenidas en el informe médico forense de curación de las referidas **lesiones**.

De conformidad con lo expuesto, se advierte, tal y como reconoce el recurrente en el motivo primero de su recurso, que la finalidad de la consignación del importe de 3.735,61 euros era, solo, la de indemnizar a la víctima por las consecuencias físicas (**lesiones** y secuelas) derivadas de la comisión por su parte del delito de **lesiones** agravadas por el que fue condenado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 109 y siguientes del Código Penal .

Por ello, el Tribunal de instancia procedió conforme a Derecho al inaplicar la referida circunstancia de reparación del daño respecto del delito de coacciones.

Por cuanto se ha expuesto, procede la inadmisión del presente motivo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 884.3 ° y 885.1 ° de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

En su consecuencia, procede adoptar la siguiente:

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA : NO HABER LUGAR A LA ADMISIÓN del recurso de casación formalizado por el recurrente contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de origen en la causa referenciada en el encabezamiento de esta resolución.

Las costas del recurso se imponen a la parte recurrentes.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.