



Roj: **SAP OU 315/2004 - ECLI:ES:APOU:2004:315**

Id Cendoj: **32054370022004100180**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ourense**

Sección: **2**

Fecha: **06/04/2004**

Nº de Recurso: **90/2003**

Nº de Resolución: **39/2004**

Procedimiento: **PENAL - APELACION DE JUICIO DE FALTAS**

Ponente: **JOSE ARCOS ALVAREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE OURENSE

SECCIÓN SEGUNDA.

Rollo: 90/03

Órgano Procedencia: JDO. 1ª INST. E INSTRUCCIÓN DE BANDE.

Proc. Origen: JUICIO DE FALTAS nº 12/03

El Ilmo. Sr. D. **JOSE ARCOS ALVAREZ**, Magistrado sustituto de la sección segunda de la Audiencia Provincial de Ourense, a quien por turno de reparto ha correspondido el conocimiento del Juicio de Faltas que a continuación se dirá, dicta la siguiente:

#### **SENTENCIA N° 39/04**

En OURENSE, a SEIS de ABRIL de DOS MIL CUATRO.

Rollo de apelación nº 90/03, relativo al recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada con fecha 6-3-03 en el Juicio de Faltas nº 12/03 del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción de BANDE por D. Daniel , D. Santiago , D. Ángel y Dª. Lourdes .

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- El Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción de BANDE dictó, con fecha 6-3-03 y en la causa de Juicio de Faltas nº 12/03, sentencia que contiene el FALLO del particular literal siguiente: " Condono a Lourdes como autora de una falta de maltrato de obra contra la persona de la agente de la guardia civil Flor a la pena de multa de treinta días con una cuota diaria de doce euros, apercibéndola de que si no lo verifica podrá imponérsele sustitutivamente una pena privativa de libertad de quince días que se cumpliría en su caso en el centro penitenciario que se determine.

Condono a Lourdes como autora de una falta contra el orden público a la pena de multa de 60 días, con una cuota diaria de doce euros; apercibiéndola de que si no la verifica podrá imponérsele sustitutivamente una pena privativa de libertad de treinta días que se cumpliría en su caso en el centro penitenciario que se determine.

Condono a Lourdes como autora de una falta de amenazas a la persona de Flor , a la pena de multa de 20 días con una cuota diaria de doce euros; apercibiéndola de que si no la verifica podrá imponérsele sustitutivamente una pena privativa de libertad de treinta días que se cumpliría en su caso en el centro penitenciario que se determine.

Condono a Ángel , Santiago y Daniel , como autores de una falta contra el orden público a la pena de multa de treinta días con una cuota diaria de doce euros para cada uno de ellos; apercibiéndoles de que si no la verifican podrá imponérseles sustitutivamente una pena privativa de libertad de quince días que se cumpliría en su caso en el centro penitenciario que se determine...".



Y los siguientes HECHOS PROBADOS: "UNICO.- De la prueba practicada en el acto de la vista se desprende que sobre las 17:00 horas del día 22 de diciembre del año dos mil dos, la patrulla formada por los agentes de la guardia civil con destino en el puesto de Calvos de Rondín, Flor y Benito, estacionaron su vehículo oficial delante del domicilio del matrimonio formado por Ángel y Lourdes, para tratar de calmar a éstos y a la familia de su hija, tras la detención de ésta, comenzando los denunciados a golpear el vehículo oficial, llegando Lourdes a agarrar por el cabello a la agente Flor, aprovechando que la ventanilla del mismo se encontraba bajada, sin que ésta sufriera lesiones por esto, al tiempo que le dirigía la frase "te lo voy a hacer pagar".

SEGUNDO.- Publicada y notificada la anterior sentencia a las partes, contra la misma, se interpuso, en tiempo y forma, recurso de apelación por D. Daniel, D. Santiago, D. Ángel y D<sup>a</sup>. Lourdes, en base a las alegaciones expuestas en sus respectivos escritos de fecha 2-5-03 y 25-3-03 obrantes en la causa; y admitidos a trámite los mismos, se dio traslado de ellos al Ministerio Fiscal quien a medio de informe de 27-5-03 interesó la confirmación de la sentencia recurrida por estimarla ajustada a Derecho.

TERCERO.- Por el Juzgado Instructor se remitieron las actuaciones acompañadas de atento oficio a la secretaría de la Iltma. Audiencia Provincial de esta Capital, para la sustanciación de los referidos recursos, correspondiendo, por orden de reparto, a esta sección su resolución; y recibidas que fueron se formó el rollo de apelación penal de los de su clase nº 90/03 en el que es ponente el Iltmo. Sr. Magistrado mentado en el encabezamiento de la presente.

## HECHOS PROBADOS

UNICO.- Se aceptan íntegramente los hechos declarados probados en la resolución apelada que se dan aquí por reproducidos.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se alzan los denunciados, en sendos escritos de formalización del recurso de apelación, por un lado D. Ángel y D<sup>ña</sup>. Lourdes, y por otro D. Daniel y D. Santiago, en los que se contienen idénticos motivos de apelación, contra la sentencia en la que son condenados todos ellos como autores de una falta contra el orden público siendo condenada D<sup>ña</sup>. Lourdes, a mayores, como autora de una falta de maltrato de obra y por otra de amenazas.

Son cuatro los motivos alegados por los recurrentes condenados para fundamentar esta alzada. Error en la apreciación de la prueba respecto de las declaraciones de la denunciante y del testigo D. Benito; indebida aplicación del art. 634 del Código Penal; vulneración del principio acusatorio en relación con la falta de maltrato de obra y, por último, indebida aplicación del art. 620.2º del Código Penal por no darse el presupuesto de perseguibilidad exigido como es la denuncia previa.

Como base de la sentencia condenatoria por las referidas faltas, el juzgador a quo tuvo en cuenta como prueba de cargo la declaración de la denunciante y del testigo de cargo que obra en autos.

SEGUNDO.- Examinando por orden los motivos de apelación expuestos, en relación al supuesto error en la valoración de la prueba en lo atinente a las declaraciones de la denunciante, D<sup>ña</sup>. Flor, y del testigo D. Benito, los recurrentes alegan la existencia de imprecisiones y contradicciones entre el relato de los hechos realizado en la denuncia y lo manifestado en el acto del juicio oral. En este sentido, la denunciante, en el acto del juicio oral refirió haber sufrido un tirón de pelos por parte de Lourdes y que los demás miembros de su familia golpearon el vehículo oficial en el que se encontraban. El testigo D. Benito manifestó esto mismo en el plenario, siendo el contenido de ambas declaraciones coincidente con el contenido de la diligencia por la que se incoa la causa penal. Por tanto, en dichas declaraciones no se observa imprecisión o incoherencia alguna no dándose error alguno en la apreciación de esta prueba por parte del juzgador a quo. Éste se encuentra en una situación privilegiada de inmediación para valorar dicha prueba y, concretamente, la testifical. Más aún cuando el Juez de instancia expresa el carácter firme, claro y detallado de tales manifestaciones a las que asistió personalmente, lo que le sitúa, como antes se dijo en una situación privilegiada de inmediación de la que se carece en segunda instancia a la vez que no existen datos objetivos que permitan modificar la convicción obtenida, vía art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por el juez a quo sin ir contra la reiterada doctrina jurisprudencial que, al respecto de la revisión jurisdiccional del juicio de hecho en segunda instancia (por todas Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 2001), es conocida. A todo ello hay que unir la doctrina jurisprudencial que abona la tesis de la validez, como prueba de cargo, de la declaración de la víctima, aún suficiente por sí sola, para desvirtuar la presunción de inocencia y poder dictar sentencia condenatoria - sentencias del Tribunal Supremo 111/1999, de 30 de enero (RJ 1999962), 486/1999, de 26 de marzo (RJ 19992688), 711/1999, de 9 de julio (RJ 19996210), y 927/2000, de 24 de junio (RJ 20005792); y asimismo, sentencia del Tribunal Constitucional



195/2002, de 28 de octubre (RTC 2002195), FJ.41, con las que en ella se citan- tendiendo en cuenta que, en el caso de que se trata, no es la única prueba de cargo obrante en autos según lo anteriormente referido.

TERCERO.- En cuanto al segundo de los motivos invocados, vienen a sostener los recurrentes que los hechos no pueden ser subsumidos en el tipo penal contenido en el art. 634 del Código Penal por no tener tales hechos trascendencia pública. No puede ser acogido tal argumento, porque los hechos declarados probados en la sentencia recurrida y que en esta sede de apelación se dan por reproducidos, ocurren en la vía pública, delante de la casa de los denunciados y después de que los agentes hubiesen detenido a un miembro de su familia (Dña. Daniela ). Entender que las expresiones vertidas por la denunciante y la agresión al vehículo oficial han de quedar limitadas a la esfera de lo privado es dejar vacío de contenido el tipo penal previsto en el art. 634 del CP. Por lo que, teniendo trascendencia pública y afectación a la función pública que desempeñan los agentes, a tenor de lo expuesto anteriormente, y siendo el bien jurídico protegido del tipo penal en cuestión el orden público (referido a la paz y la tranquilidad en las manifestaciones externas de la convivencia colectiva), en el que también se incluye el sometimiento al ordenamiento jurídico y a la autoridad estatal, lo que clásicamente ha venido llamándose principio de autoridad y dignidad de la función pública, debe, asimismo decaer este motivo de apelación.

CUARTO.- El tercer motivo de recurso es el relativo a la vulneración del principio acusatorio respecto de la falta de maltrato de obra tipificada en el art. 617.2 del Código Penal. Según sostienen los denunciante recurrentes, no puede condenarse por esta falta porque no ha habido acusación en tal sentido.

Los derechos a la tutela judicial efectiva con interdicción de la indefensión, a ser informados de la acusación y a un proceso con todas las garantías consagrados en el art. 24 de la Constitución, considerados conjuntamente determinan la vigencia del principio acusatorio en todo proceso penal, incluido el juicio de faltas, que implica que el imputado deba conocer la acusación contra él formulada en el curso del proceso para poder defenderse de forma contradictoria contra ella, y que el pronunciamiento del órgano judicial se efectúe precisamente sobre los términos del debate que se fijan por las pretensiones de las partes, lo que a su vez significa que ha de existir siempre una correlación entre la acusación y el Fallo de la sentencia ( STC 54/85, 163/86, 57/87, 17/88, 168/90, 182/91, 11/92, 358/93 y 56/94).

En el presente supuesto, no se entra a valorar la procedencia o no del Auto de 14 de enero de 2003, por virtud del cual, en base a los hechos puestos en conocimiento del órgano jurisdiccional y las diligencias hasta ese momento practicadas, se reputa que tales hechos pudieran ser constitutivos de una falta contra el orden público del art 634 del Código Penal y otra contra las personas a que se refiere el art. 617 del mismo CP, acordando continuar la tramitación de las diligencias previas incoadas por los trámites señalados por la Ley de Enjuiciamiento Criminal (arts. 962 y ss.) para los juicios de faltas, por tratarse de una resolución judicial firme al no haber sido recurrida por ninguna de las partes personadas en el proceso, Auto del que se deriva que los denunciados conocían la calificación jurídica de los hechos denunciados.

Lo que sucede es que, practicadas las pruebas en el acto de la vista, el Ministerio Fiscal, en sus conclusiones, no solicitó la condena de Lourdes por una falta de maltrato de obra tipificada en el art. 617. 2 CP, pudiendo, no obstante ello, el órgano jurisdiccional condenar por delito (en este caso falta) distinto de aquel por el que se formuló acusación sólo ( S.TC. 104/1.986 de 15 de julio) cuando exista, en palabras de esta Sentencia "identidad del hecho punible" entre el señalado por la acusación y el objeto de nueva calificación jurídica, y, por otro lado, si ambos delitos o faltas (aquel por el que se acusó y aquel por el que finalmente se condena) sean "generalmente homogéneos".

Habiéndose acusado y condenado por una falta contra del orden público del art. 634 del Código Penal, la Sra. Lourdes también es condenada por una falta de maltrato de obra. Al tratarse de tipos penales distintos en los que se protegen bienes jurídicos diferentes (en el tipo recogido en el art. 634 del CP, según lo ya señalado, el bien jurídico protegido es el orden público y el bien jurídico protegido en el art. 617. 2 en el que se tipifica, entre otras, las faltas de maltrato de obra, es la integridad corporal), tal condena, sin previa acusación, supondría una vulneración del principio acusatorio, que es rector en el proceso penal, por cuanto supondría una alteración sustancial del título de imputación, por lo que se estima el recurso en este extremo, no siendo, en consecuencia, procedente la condena de Lourdes por la falta de maltrato de obra.

QUINTO.- Se alega, por último, en lo que a la falta de amenazas se refiere, la ausencia del requisito de procedibilidad al no haber formulado denuncia sobre dichos hechos la perjudicada.

Ciertamente, ni en la diligencia que dio origen a la incoación de la causa penal, ni en la declaración que prestó la Sra. Flor en su condición de perjudicada ante el Juzgado de Instrucción, se hace alusión a que una de la denunciadas, Lourdes , profiriera, en relación a la denunciante, expresiones que diesen a entender que se le iba a causar algún mal (folio 7), declaración de la perjudicada en la que se ratifica en la inicial diligencia de



constancia de incidentes (folio 1) reclamando por todos los daños y perjuicios que se le hubieren irrogado en el momento en el que se le hace el ofrecimiento de acciones.

No obstante, es cierto que la falta de la previa denuncia, como se indica en la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1991, implica indiscutiblemente un defecto procesal en los supuestos en los que viene legalmente establecida (en este caso en el art. 620 "in fine del Código Penal"), defecto que ha de entenderse subsanable por el ejercicio de las acciones por la legitimada para hacerlo, ya que al reputar insubsanable el defecto equivaldría a desconocer la razón teleológica de la exigencia del presupuesto procesal de procedibilidad y que no es otro que otorgar al ofendido la facultad para poner en marcha o no el proceso, es decir, se deja al sujeto pasivo que valore o determine "si siente" o no como punible la infracción de que se trate y en consecuencia que sea él quién por su voluntad tome la decisión de poner en su día el procedimiento o dejar de ponerlo, y es evidente, que habiendo quedado acreditado en el acto del juicio, por las declaraciones de la Sra. Flor y de D. Benito que Dña. Lourdes , dirigiéndose a aquélla, le manifestó "que me iba acordar; esto no iba a quedar así", expresiones que, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el caso (previa detención de la hija de Lourdes y motivo por el que se desencadenan los hechos enjuiciados), son constitutivas de la falta de amenazas por la que fue acusada, hechos que han podido ser contradichos en el acto del juicio y por los que la acusación solicitó su condena, por lo que debe entenderse, aún con el más estricto formulismo, como solventado el requisito que se dice omitido en la denuncia.

SEXTO.- En materia de costas, por la intrascendencia en el presente supuesto, no se hace expresa declaración respecto de las de la segunda instancia.

VISTOS los preceptos legales de general y pertinente aplicación y en atención a lo expuesto:

#### **FALLO:**

Haber lugar en parte al recurso de apelación interpuesto por D. Lourdes , D. Ángel , D. Daniel y D. Santiago , contra la sentencia dictada, el 6 de marzo de 2003 y en el juicio de faltas 12/03 -rollo de apelación 90/03, por el Juzgado de Instrucción Único de Bande, resolución que se confirma excepto en lo relativo a la condena de D<sup>a</sup>. Lourdes por una falta de maltrato de obra, que se revoca, según lo expuesto en el Fundamento Jurídico Cuarto, sin hacer declaración en cuanto a las costas de esta alzada.

Contra la presente resolución no cabe recurso ordinario alguno.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de que proceden, con testimonio de esta Sentencia para su conocimiento y cumplimiento.

Así, por esta mi sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo de Sala de su razón, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe, yo Secretario.