

Roj: **STS 1561/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1561**Id Cendoj: **28079120012016100305**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **13/04/2016**Nº de Recurso: **1366/2015**Nº de Resolución: **306/2016**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JOSE RAMON SORIANO SORIANO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP NA 115/2015,**  
**STS 1561/2016**

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a trece de Abril de dos mil dieciséis.

En el recurso de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley e infracción de precepto constitucional, interpuesto por la representación del acusado **D. Demetrio**, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Navarra, Sección Segunda, que le condenó por delito de lesiones con deformidad, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Jose Ramon Soriano Soriano, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicho recurrente acusado representado por el Procurador Sr. Martínez Lejarza Ureña.

**I. ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Estella incoó procedimiento abreviado con el nº 136 de 2011 contra D. Demetrio, y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Navarra, Sección Segunda, que con fecha 21 de enero de 2015 dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS: *PRIMERO.- Sobre las 22:00 horas del día 10 de diciembre de 2011, Demetrio mantuvo una discusión con Dña. Salvadora, con la que mantenía una relación sentimental de pareja, finalizada a mediados del año 2012, en el interior del domicilio común, situado en la calle AVENIDA000 nº NUM000 de Mendavia, que se inició cuando, estando la Sra. Salvadora acostada con su hijo en la habitación de éste, el acusado llegó muy acelerado, insultando y reprochándole que no sabía dónde había estado porque no le cogía el teléfono, propinándole, en el transcurso de dicha discusión, un golpe en el pómulo izquierdo con una botella de cerveza, que le ocasionó una herida inciso contusa en la región malar izquierda; herida que requirió para su curación de una primera asistencia y tratamiento médico quirúrgico, consistente en sutura; tardando en sanar 8 días de carácter no impeditivos, quedándole como secuela una cicatriz lineal en región malar izquierda, con una dimensión longitudinal de 2,2 cm y anchura máxima de 0,3 cm, visible hasta una distancia de unos cuatro metros. En ese mismo domicilio, además del acusado, la Sra. Salvadora y el hijo de ambos, vivía la madre del acusado, Dña. Crescencia y su pareja sentimental. SEGUNDO.- El acusado, Demetrio, fue ejecutoriamente condenado por Sentencia de conformidad, de fecha 18 de junio de 2009, dictada por el Juzgado de la Instancia e Instrucción nº 2 de Estella/Lizarrá en el Procedimiento de Diligencias Urgentes Nº 50/2009, a la pena de 6 meses de prisión; 2 años de privación del derecho a la tenencia y porte de armas, así como a la pena de prohibición de acercamiento y comunicación*



respecto a Dña. Salvadora , por el plazo de doce años, como autor de un delito del art.153.1 y 3 del Código Penal, por hechos cometidos el día 11 de junio de 2009. En la misma Sentencia se declaró su firmeza y se acordó la suspensión de la pena de prisión condicionada a que el condenado no delinquiera en el plazo de dos años. TERCERO.- El acusado ha sido ejecutoriamente condenado, así mismo, por Sentencia de fecha 22 de julio de 2010, declarada firme el día 15 de noviembre de 2010, dictada por el Juzgado de lo Penal N° 3 de Pamplona en los autos de Juicio Rápido N° 197/2010, como autor responsable de un delito de quebrantamiento de condena previsto y penado en el art. 468.2 del Código Penal, por hechos cometidos el día 23 de junio de 2010 y consistentes en haber incumplido la pena de prohibición de acercamiento y comunicación respecto a Dña. Salvadora impuesta en la sentencia referenciada en el anterior hecho probado de la presente resolución. CUARTO.-La Sra. Salvadora ha renunciado a la indemnización que le pudiera corresponder en su condición de perjudicada. QUINTO.- No ha sido probado que durante la convivencia mantenida entre el acusado y Dña. Salvadora como pareja sentimental, ésta haya estado dominada por dicho acusado ni sometida a su voluntad, de forma constante y reiterada, mediante actos de fuerza física, psíquica o moral; cuyo número, naturaleza, entidad, frecuencia y proximidad entre unos y otros tampoco han sido probados.

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS: 1.- DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a Demetrio , como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones con deformidad previsto y penado en el artículo 150 del Código Penal, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia ( art. 22.8ª C.P. ) y de parentesco ( art. 23 CP ), a las siguientes penas: A.- CINCO AÑOS Y CINCO MESES DE PRISIÓN. B.- Inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. C.- Prohibición de aproximarse a Dña. Salvadora , a su domicilio, a su lugar de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ella, a una distancia inferior de 300 metros, así como prohibición de comunicarse con Dña. Salvadora por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual por un tiempo de 12 años, 5 meses y 1 día, que será de cumplimiento simultáneo, y computado desde su inicio, a la pena de prisión impuesta. 2.- DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS a Demetrio del delito de Maltrato Habitual previsto y penado en el artículo 173.2 del Código Penal, por el que es acusado por la Acusación Particular, con toda clase de pronunciamientos favorables en relación a este delito, y declaración de oficio de las costas procesales correspondientes al mismo. 3.- DEBEMOS ACORDAR Y ACORDAMOS mantener la orden de protección acordada por Auto de fecha 15 de diciembre de 2011, conforme a la que <<D. Demetrio no podrá aproximarse a menos de trescientos metros a Dña. Salvadora , a su domicilio, trabajo o lugar en el que se encuentre y a comunicarse con ella directamente, por vía personal o telefónica o por cualquier otro medio. Se le apercibe que la infracción de estas disposiciones es constitutiva de un delito de quebrantamiento de medida cautelar y que además dará lugar a la adopción de otras medidas más restrictivas de su libertad deambulatoria, pudiendo acordarse incluso la prisión provisional. Dichas medidas se mantendrán hasta que finalice este procedimiento>>. Se mantiene su vigencia durante la tramitación del eventual recurso de casación que pudiera interponerse y hasta que se inicie la ejecución de esta sentencia, caso de adquirir firmeza. Requiérase personalmente al penado para el cumplimiento de las anteriores prohibiciones, con expreso apercibimiento de que su incumplimiento podrá ser constitutivo de un delito de quebrantamiento de medida cautelar previsto y penado en el artículo 468.2 del Código Penal. Librese oficio a la Policía Foral de Navarra, instructora del atestado, con copia de este pronunciamiento a efectos de que tenga conocimiento del mismo y sirva a los efectos de constancia y garantía de su efectividad por el referido Cuerpo y demás Fuerzas de Seguridad a las que se remita el mismo, las cuales deberán actuar en coordinación para su correcto cumplimiento. Anótese en el Registro Central para la Protección de Víctimas de Violencia Doméstica. Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta, declaramos de abono, el tiempo en que Demetrio estuvo privado de libertad en calidad de detenido los días 14 y 15 de diciembre de 2011. Para el cumplimiento de las penas de prohibición de aproximación a la Dña. Salvadora y comunicación con ella declaramos de abono el tiempo que hubiesen estado en vigor las medidas cautelares penales adoptadas en la Orden de Protección acordada por Auto de fecha 15 de diciembre de 2011 y mantenidas en esta sentencia. Se ratifica el auto de declaración de insolvencia del acusado de fecha 6 de agosto de 2013 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer n° 1 de Estella/Lizarraga. Una vez firme la presente resolución, comuníquese a los efectos legales oportunos al Registro Central de Penados Rebeldes y líbrense los oportunos oficios y despachos a organismos pertinentes y a las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado, así como a la Policía Local del domicilio de Dña. Salvadora , todo ello para la efectividad de lo ahora resuelto. Una vez firme la presente resolución, dedúzcase el oportuno testimonio, en relación con la declaración prestada en el acto del juicio oral por Dña. Crescencia , para su remisión al Juzgado de Guardia que corresponda, por sí, sin que sea dado prejuzgar, hubiese incurrido en un delito de falso testimonio en causa criminal. Notifíquese la presente resolución a las partes y personalmente al condenado. Líbrense por la Sra. Secretaria Judicial certificación de la presente resolución, que se dejará en el rollo correspondiente, llevando la original al libre de Sentencias Penales de esta Sección. La presente resolución no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que ha de prepararse mediante escrito autorizado por Abogado y



*Procurador, presentado ante este Tribunal dentro de los cinco días siguientes a su notificación y que deberá contener los requisitos exigidos en el art. 855 y siguientes de la L.E.Cr .*

**TERCERO.**- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley e infracción de precepto constitucional, por la representación del acusado **D. Demetrio** , que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**CUARTO.**- El recurso interpuesto por la representación del acusado **D. Demetrio** , lo baso en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN: Primero.- Se funda en la infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 L.O.P.J ., al haberse vulnerado el art. 24.2 in fine presunción de inocencia; Segundo.- Por infracción de ley al amparo del nº primero del art. 849 L.E.Cr ., al haberse infringido por omisión el art. 21.6º del C. Penal ; Tercero.- Por error en la apreciación de la prueba al amparo del nº 2 del art. 849 L.E.Cr ., basado en los documentos que obran en los autos que demuestran la equivocación del Juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios; Cuarto.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del nº uno inciso segundo del art. 851 L.E.Cr . por resultar manifiesta contradicción entre los hechos declarados probados en la sentencia puesto que en el hecho probado primero consta "Se inició cuando estando la Sra. Salvadora acostada con su hijo en la habitación de éste, el acusado llegó muy acelerado insultando y reprochándole dónde había estado porque no le cogía el teléfono".

**QUINTO.**- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto solicitó la inadmisión de los motivos primero, tercero y cuarto, apoyando el segundo y quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

**SEXTO.**- Por Providencia de esta Sala se señala el presente recurso para deliberación y fallo para el día 7 de abril de 2016,prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- El acusado recurrente en el primer motivo, con sede procesal en el art. 5.4 L.O.P.J ., alega vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

1. El recurrente entiende que el Tribunal de instancia prácticamente solo tuvo en cuenta como prueba incriminatoria el testimonio de la lesionada Sra. Salvadora , cuando en varias ocasiones cambió la versión.

Inicialmente afirmó que la lesión se la habría producido al golpearse contra la mesilla. Esa versión no solo la mantuvo frente a los facultativos médicos que inicialmente la atendieron, sino también ante el Juez en la instrucción.

Se extraña el recurrente que estuviera una botella de cerveza en la habitación, cuando la lesionada estaba durmiendo.

A ello debe añadirse que el acusado ha venido afirmando que ese día no estaba en la casa, circunstancia que corrobora su madre y su hermano.

Además a la trabajadora social de Mendavia le cuenta que la ofendida fue la que vino de fuera y el acusado estaba esperando en casa y cuando llegó le tiró un botellín a la cabeza, enfadado porque llamaba y su compañera no le cogía el teléfono.

El recurrente concluye afirmando que en el caso no es que no existiera prueba, sino que se trataba de un problema de valoración de la misma.

2. La Audiencia ha analizado con amplitud y exhaustividad la prueba existente en la causa, tanto de cargo como la de descargo (folios 22 a 35 de la recurrida), procediendo a continuación a realizar un balance valorativo en tres folios (35 a 38).

Son de mencionar entre las pruebas incriminatorias:

a) El testimonio de la lesionada. La declaración en el plenario se ajusta al tenor de los hechos probados. Explica la razón de haber declarado en algunas ocasiones iniciales que se golpeó ella misma en la mesita, versión sugerida por la madre del acusado, insistiendo que no quería ver a su hijo detenido, como había estado en otra ocasión por un incidente entre la pareja, que le valió una condena, y otra posterior por quebrantamiento de medidas cautelares.

Afirma que junto a los médicos que le atendieron inicialmente entraría en el centro de salud la madre del acusado y el hijo menor, acompañándola a ella.



Ella misma no quería poner la denuncia, porque no deseaba nada malo para el padre de su hijo; incluso intentó quitarla, pero al parecer era ya tarde.

Explica que los médicos que le hicieron la cura se sorprendieron de que "ésto" se lo hubiera hecho con una mesita de noche.

El hermano de su compañero que vivía en la casa, llegó después de ocurrir el incidente y le acompañó, junto con su madre, al Centro de Salud.

b) Declaración testifical del agente de la policía foral de Navarra nº NUM001 . A éste le relató lo que realmente había sucedido. Le dijo que al médico le dijo que se había golpeado con una mesita por indicación de su suegra. Advirtieron que tenía miedo de su pareja, pero no advirtió odio o rabia frente a la misma.

c) Declaración del agente de la Policía Foral de Navarra nº NUM002 .

Afirmó que se hallaba reacia a formular denuncia, pero que finalmente relató lo ocurrido. Se le dio oportunidad de llevar a cabo una declaración manuscrita en el Centro de Urgencias de Mujeres Maltratadas, cosa que hizo.

No advirtió que exagerara los hechos integrantes de la agresión.

d) Testimonio del agente de la Policía Foral Navarra nº NUM003 .

Confirma la misma versión que ofreció a sus otros compañeros. Al principio no contó lo realmente ocurrido porque le acompañaba su suegra. Que les refirió que fue objeto de otra agresión anterior.

e) Declaración del agente de la Policía Foral Navarra nº NUM001 .

Ratifica el informe que realizó junto a su compañero.

La versión que ofreció a todos los intervinientes de la policía autonómica fue la misma. A todos les indicó, que al principio dio una versión distinta, porque así se lo indicó la madre de su pareja, y también ella misma no quería que otra vez volviera a la cárcel su compañero, padre de su hijo.

f) Declaración de Dulce .

Intervino dos días después de la agresión; fue la trabajadora social que emitió el Informe. Le contó la etiología de la herida que tenía en la cara, producida por la botella de cerveza que su pareja sentimental le estampó en la cara.

g) Pericial practicada por el médico forense del Instituto Navarro de Medicina legal, Dr. Elias .

Emitió el Informe de sanidad, pero atendiendo a los datos ofrecidos por el médico de urgencias (fol. 45) la herida tenía bordes irregulares y éstos son propios de un golpe con un objeto móvil. Si se hubiera golpeado con el canto de un mueble o algo parecido -un objeto quieto- la herida sería lineal, sin bordes irregulares. Por tanto concluye que la lesión se produjo con un objeto móvil.

**3.** Respecto a la prueba de descargo, la Audiencia analizó meticulosamente los tres testimonios, con pocos visos de imparcialidad por razones obvias, y que referimos escuetamente:

a) La declaración del acusado a quien asiste el derecho a no declarar o no hacerlo con verdad, en cuanto suponga un perjuicio para el mismo. Llegó a negar dos anteriores condenas, particularmente una por maltrato a la afendida.

Sostuvo que no estuvo en casa y por tanto nada podía aclarar sobre los hechos.

b) La madre del acusado, que indujo a que la ofendida atribuyera la importante herida a un golpe fortuito. Por tanto, incurrió en diversas contradicciones, en evitación lógica de que su hijo no volviera de nuevo a la cárcel (ya había cumplido dos condenas anteriores, por incidentes con la ofendida). Particularmente sostuvo que cuando ocurrieron los hechos su hijo se hallaba en la casa, cuando fue el propio hijo el que sostuvo que no estaba en esa casa. Él tiene otro apartamento en donde reside, aunque se suele pasar en alguna ocasión por el de su madre.

c) Testimonio del hermano del acusado, Jacobo . Nos dice que él no estaba en casa, y tampoco lo estaba su hermano. No se comprende cómo hace esta afirmación pues si el mismo no estaba en casa cuando ocurrió el hecho, no pudo saber quién se encontraba en ella en aquel momento.

Dijo que llegaría a casa a las 7 o las 8, se sobreentiende que de ese día (por la tarde). Añade que cuando llegó la mujer ya tenía la herida, cuando según los hechos probados, la lesión se produjo a las 22 horas de ese día (10 de la noche).



4. Por último, el Tribunal a la hora de valorar la prueba lógicamente se apoya en la única testigo presencial que además sufrió el daño del delito.

Con suficiente sustento probatorio excluyó cualquier tendencia fantasiosa o fabuladora de la víctima, ya que ni siquiera la defensa del acusado ha sugerido tal circunstancia. Tampoco afloran móviles espurios, ya que la disputa por la custodia del menor no tuvo ninguna influencia en la agresión efectuada, en tanto no se detectaron actuaciones de la mujer dirigidas por odio o venganza. Prueba de ello es que a pesar de las sentencias firmes condenando al acusado reanudó con él la convivencia; tuvo un vis a vis, con éste cuando se hallaba en prisión; en su declaración prestada ante el Juzgado de Violencia su deseo de acogerse a la dispensa del art. 416 L.E.Cr. y no prestar declaración, puesto que no quería ejercer la acusación particular; igualmente renunció expresamente a toda acción civil o penal que pudiera corresponder por los presentes hechos, porque deseaba dar una nueva oportunidad a su pareja, padre de su hijo, volviendo a convivir juntos de nuevo.

A su vez el testimonio de la lesionada fue corroborado por las declaraciones testificales prestadas en el juicio oral ante los cuatro agentes de la policía foral navarra, por el testimonio de la trabajadora social Dulce y por las dos pruebas periciales médicas, que han confirmado la versión de la ofendida.

Tal versión de los hechos no ha sido desvirtuada por la prueba del hermano y la madre del acusado, hasta el punto de que vistas las contradicciones en que incurrió esta última se ha ordenado en la sentencia sacar testimonio para proceder por un presunto delito de perjurio.

Conforme a todo lo expuesto se estima que la decisión alcanzada por la Audiencia Provincial es en sí misma considerada lógica, coherente y razonable, acomodada a las máximas de experiencia, reglas lógicas y principios científicos, y aunque puedan existir otras conclusiones (no tan rigurosas ni aceptables) no se trata en este trance procesal de comparar conclusiones, sino discernir si la decisión escogida por el Tribunal soporta y mantiene la condena. No es cometido de esta Sala, como más de una vez ha reiterado, ni decidir ni elegir, sino controlar el razonamiento con el que otro Tribunal justifica su decisión.

El motivo ha de decaer.

**SEGUNDO.**- Por corriente infracción de ley ( art. 849.1º L.E.Cr. ) en el ordinal coincidente con el fundamento, se alega inaplicación del art. 21.6 C.P. , con aplicación de la regla 7ª del art. 66 C.P. .

1. En el recurso se alega que los hechos tuvieron lugar en diciembre de 2011, que en el mes de mayo de 2013 se abrió el juicio oral, que no se celebró hasta el mes de junio de 2014 y que la sentencia no se dictó hasta el mes de enero de 2015, aunque realmente no se notificó sino en el mes de mayo, por lo que se ha producido un retraso en el procedimiento que debía haber dado lugar a la aminoración de la pena por aplicación de la atenuante que ahora se solicita.

2. Aunque pareciera que se aduce en casación una "cuestión nueva", al no haber sido planteada en la instancia, no es tal, pues en casos especiales, como es el presente, cuando la dilación indebida se produce después de celebrado el juicio oral, no existe ninguna oportunidad procesal de alegarla, sino en casación.

Pues bien, como tenemos dicho las dilaciones indebidas no deben identificarse con la duración total del proceso ni con el incumplimiento de los plazos, aunque no es despreciable el primero de los datos como ingrediente en la determinación del carácter extraordinario de las dilaciones.

En nuestro caso se produjo una tramitación lenta o premiosa (año 2011 a 2014) dada la escasa complejidad de la causa, que si bien no sería suficiente para estimar la atenuatoria, en nuestra hipótesis, se produjo una complementaria dilación injustificada en el término para dictar y notificar la sentencia.

Así pues, casi un año (11 meses) para el dictado y notificación de la sentencia constituye un lapso temporal, inasumible, claramente extraordinario en relación a la naturaleza y complicación del proceso, que permite la estimación de la atenuatoria, que la apoya el Mº Fiscal. Todavía, en el caso de que ofreciera alguna dificultad el redactado de la sentencia se podría justificar que se excediera del plazo previsto para dictarla y se prolongara hasta un mes. Pero más de eso supone una dilación indebida no atribuida a la parte que la alega.

La estimación del motivo determinará una nueva individualización de la pena.

**TERCERO.**- El tercer motivo se articula como error facti ( art. 849.2 L.E.Cr. ), basado en documentos que obran en autos y demuestran el error del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

1. Los documentos que preceptivamente debe citar el recurrente, así como los particulares de éstos cuyo contenido se imponga en el factum por su carácter literosuficiente y sin contradicción probatoria alguna, lo integran los siguientes:

a) Declaración de la víctima ante la Guardia Civil.



b) Aspectos no técnicos (es decir sin contenido médico) incluidos en los partes de asistencia médica, en los que se recogen manifestaciones atribuidas a la lesionada.

2. Una vez más nos vemos obligados a delimitar el campo operativo de este motivo casacional, según la doctrina de esta Sala.

En efecto para la prosperabilidad de un motivo por error facti se hace preciso que concurren los siguientes requisitos:

a) que se funde en una verdadera prueba documental y no de otra clase como las pruebas personales por más que estén documentadas.

b) que evidencie el error de algún dato o elemento fáctico o material de la sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones.

c) que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba.

d) que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo.

Además de los vicios ya detectados que arrastrarían a la desestimación del motivo, para que los informes y dictámenes periciales puedan actuar como documentos, a pesar de su indudable carácter de prueba personal, sería preciso que, según doctrina de esta Sala, se dieran las siguientes circunstancias:

a) que existiendo un solo dictamen o varios absolutamente coincidentes y no disponiendo la Audiencia de otras pruebas sobre los mismos elementos fácticos, el Tribunal haya estimado el dictamen o dictámenes coincidentes como base única de los hechos declarados probados, pero incorporándolos a dicha declaración de un modo incompleto, fragmentario, mutilado o contradictorio, de modo que se altere relevantemente su sentido originario.

b) que contando solamente con dicho dictamen o dictámenes coincidentes y no concurriendo otras pruebas sobre el mismo punto fáctico, el tribunal de instancia haya llegado a conclusiones divergentes con las de los citados informes, sin expresar razones que lo justifiquen.

3. En nuestro caso es patente que se invocan declaraciones de la víctima hechas ante la Guardia Civil o ante los médicos que la atienden, lo que está evidenciado, que aunque se hallan documentadas son prueba de una clara naturaleza personal, lo que impide que actúen como verdaderos documentos para alterar el relato probatorio, en tanto su valoración solo depende de la intermediación judicial, que únicamente posee el Tribunal de instancia, sin posibilidades de otra interpretación en este nivel casacional.

Por todo ello el motivo se desestima.

**CUARTO.**- En el último motivo, por quebrantamiento de forma, con apoyo en el art. 851.1º L.E.Cr. por manifiesta contradicción entre los hechos probados.

1. La contradicción la halla entre una declaración del factum: "Se inició cuando estando la Sra. Salvadora acostada con su hijo en la habitación de éste, el acusado llegó muy acelerado insultando y reprochándole dónde había estado, porque no le cogía el teléfono".

A su vez ese fragmento del relato fáctico está en contradicción con la declaración de la Sra. Salvadora hecha ante la Guardia Civil, y otras personas más, según la cual ella estaba sola en la habitación con su pareja, el acusado, no coincidiendo de que estuviera su hijo durmiendo y en otra declaración ante la trabajadora social de Mendavia manifiesta que ella no estaba en casa, y estando el acusado demasiado enfadado le tiró una botella de cerveza.

2. Ante este planteamiento el recurrente no obtiene ninguna consecuencia, aunque lógico será entender que pretende la nulidad de la sentencia para que se redacte de nuevo el factum sin contradicción.

Pero lo cierto es que el relato histórico sentencial no posee contradicciones, habida cuenta que han de ser internas y gramaticales, y la contradicción la halla en una de las declaraciones realizadas en la causa. Ello determinaría la automática desestimación del motivo.

Pero además todo ello entra dentro de la postura de la denunciante que desde el principio quiso evitar cualquier responsabilidad a su pareja, por razón del hijo común, hasta el punto de intentar retirar la denuncia.



Pero a pesar de las fluctuaciones y las declaraciones diversas, unas veces influidas por la madre del acusado y otras por el intento de no provocar otro ingreso en prisión de su pareja, padre de su hijo, incurrió en contradicciones, todas ellas superadas por la realidad de los hechos, que al final triunfó, a la vista de las contundentes corroboraciones del testimonio de la ofendida que relataba lo realmente ocurrido, aunque de ello se derivaran consecuencias no queridas.

El motivo se desestima.

**QUINTO.-** La estimación del motivo segundo hace que las costas del recurso se declaren de oficio, de conformidad al art. 901 L.E.Cr .

### III. FALLO

**QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN** por infracción de ley, con estimación de su motivo segundo y desestimación del resto, interpuesto por la representación del acusado **D. Demetrio** ; y, en su virtud, casamos y anulamos la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Navarra, Sección Segunda, de fecha 21 de enero de 2015 , en causa seguida contra el mismo por delito de lesiones con deformidad. Se declaran de oficio las costas procesales ocasionadas en su recurso. Y, comuníquese esta resolución, y la que seguidamente se dicte, a la mencionada Audiencia, a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Julian Sanchez Melgar Jose Ramon Soriano Soriano Miguel Colmenero Menendez de Luarca Alberto Jorge Barreiro Andres Palomo Del Arco

### SEGUNDA SENTENCIA

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

En la Villa de Madrid, a trece de Abril de dos mil dieciséis.

En la causa incoada por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Estella, con el nº 136 de 2011, y seguida ante la Audiencia Provincial de Navarra, Sección Segunda, por delito de lesiones con deformidad contra el acusado D. Demetrio , nacido el NUM004 de 1976 en Sevilla (España), hijo de Alfredo y Claudia , con D.N.I. nº NUM005 , domiciliado en la AVENIDA000 nº NUM000 de Mendavia (Navarra), con antecedentes penales computables a efectos de reincidencia, en situación de libertad provisional por razón de esta causa, de la que ha estado privado como detenido los días 14 y 15 de diciembre de 2011, día en que se dictó Auto decretando su libertad provisional sin fianza, habiendo sido declarado insolvente por Auto de fecha 6 de agosto de 2013 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Estella/Lizarra, y en cuya causa se dictó sentencia por la mencionada Audiencia, con fecha 21 de enero de 2015 , que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. Jose Ramon Soriano Soriano, hace constar lo siguiente:

### I. ANTECEDENTES

**ÚNICO.-** Se dan por reproducidos los hechos probados de la sentencia de instancia.

### II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los de la mencionada sentencia de instancia, salvo en aquello que contradigan los argumentos de este Tribunal, en los concretos extremos relacionados con los motivos que se estiman.

**SEGUNDO.-** La estimación de la atenuante de dilaciones indebidas, con el carácter de ordinaria, hace que el criterio individualizador sea el previsto en la regla 7ª del art. 66 C.P .

Persistiendo un fundamento cualificado de agravación (2 agravantes frente a una atenuante), procede imponer la pena en su mitad superior. Siendo la prevista en el nº 150 C.P., la de 3 a 6 años de prisión, lo procedente es imponer 4 años, 6 meses y 1 día que es la mínima dentro de esa mitad superior, como así interesa al Mº Fiscal.



### III. FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido condenar al acusado **D. Demetrio** como autor responsable de un delito consumado de lesiones cualificadas por la simple deformidad ( art. 150 C.P .) con la concurrencia de las agravantes de reincidencia y de parentesco y la atenuante de dilaciones indebidas a la pena de 4 años, 6 meses y 1 día de prisión, con las accesorias establecidas en la recurrida.

Se mantienen las medidas acordadas por la Audiencia y la sentencia dictada, siempre que lo allí dispuesto que no se oponga a la presente resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Julian Sanchez Melgar Jose Ramon Soriano Soriano Miguel Colmenero Menendez de Luarca Alberto Jorge Barreiro Andres Palomo Del Arco

**PUBLICACIÓN** .- Leidas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Jose Ramon Soriano Soriano, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO