



Roj: **SAP B 833/2023 - ECLI:ES:APB:2023:833**

Id Cendoj: **08019370052023100047**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **27/02/2023**

Nº de Recurso: **256/2022**

Nº de Resolución: **130/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Juicio penal**

Ponente: **MARIA DEL MAR MENDEZ GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJP, Barcelona, núm. 9, 13-10-2022 (proc. 423/2021),
SAP B 833/2023**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

SECCIÓN QUINTA

Rollo nº 256/22

Procedimiento Abreviado nº 423/21

Juzgado de lo Penal nº 9 de los de Barcelona

SENTENCIA

TRIBUNAL:

D. José M^a Assalit Vives

D^a María Rosa Fernández Palma

D^a María del Mar Méndez González

En la ciudad de Barcelona, a veintisiete de febrero de dos mil veintitrés

VISTO ante esta Sección, el Rollo de apelación nº 256/22, formado para sustanciar el recurso de apelación interpuesto contra la **sentencia** dictada por el Juzgado de lo Penal nº. 9 de los de Barcelona, en el Procedimiento Abreviado nº 423/21 de los de dicho órgano Jurisdiccional, seguido por **TRESDELITOS DELESIONES y un delito de AMENAZAS**; siendo parte apelante los acusados , **José y Julio** , apelado el Ministerio Fiscal y actuando como como Magistrada Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D^a María del Mar Méndez González quien expresa el parecer unánime del Tribunal, previa deliberación y votación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Penal indicado en el encabezamiento y con fecha 13 de octubre de 2022 se dictó Sentencia en cuya parte dispositiva textualmente se dice:

FALLO:

" **1.-** Que debo condenar y CONDENO a D. Julio (DNI NUM000) como autor criminalmente responsable de TRES DELITOS DE LESIONES AGRAVADAS, previstos y penados en el art. 147.1 y 148.1º del Código Penal , concurriendo la circunstancia agravante de discriminación por raza u origen nacional de la víctima del art. 22.4º del Código Penal , a la pena de TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN POR CADA UNO de los tres delitos (diez años y seis meses en total), con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.



ASIMISMO, CONDENO A D. Julio (DNI NUM000) como autor criminalmente responsable de UN DELITO DE AMENAZAS, previsto y penados en el art. 169.2º del Código Penal , concurriendo la circunstancia agravante de discriminación por raza u origen nacional de la víctima del art. 22.4º del Código Penal , a la pena de UN AÑO Y TRES MESES DE PRISIÓN, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se imponen al condenado D. Julio las siguientes prohibiciones:

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de Dña. Verónica , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por ella, así como la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de OCHO AÑOS.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Onesimo , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de CINCO AÑOS.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Pablo , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de CINCO AÑOS.

De estos plazos hay que descontar el tiempo que ha estado vigente la medida cautelar acordada por auto de 18 de marzo de 2019 , en vigor desde ese día, y cuya vigencia acordamos mantener hasta que la presente sentencia condenatoria sea firme.

2.- Que debo condenar y CONDENO A D. José (DNI NUM001) como cómplice criminalmente responsable de TRES DELITOS DE LESIONES AGRAVADAS, previstos y penados en el art. 147.1 y 148.1º del Código Penal en relación con los art. 29 y 63 del Código Penal , concurriendo la circunstancia agravante de discriminación por raza u origen nacional de la víctima del art. 22.4º del Código Penal , a la pena de UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN POR CADA UNO de los tres delitos (cuatro años y seis meses en total), con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se imponen al condenado D. José las siguientes prohibiciones:

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de Dña. Verónica , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por ella, así como la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de CINCO AÑOS.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Onesimo , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de CINCO AÑOS.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Pablo , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de CINCO AÑOS.

De estos plazos hay que descontar el tiempo que ha estado vigente la medida cautelar acordada por auto de 18 de marzo de 2019 , en vigor desde ese día, y cuya vigencia acordamos mantener hasta que la presente sentencia condenatoria sea firme.

3.- EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL, se condena a D. Julio al pago de DOS TERCERAS PARTES y a D. José al pago de UNA TERCERA PARTE de las siguientes indemnizaciones:

g) En favor de D. Onesimo : 21.000 (veintiún mil) euros

h) En favor de Dña. Verónica : 14.500 (catorce mil quinientos) euros

i) En favor de D. Pablo : 6.650 (seis mil seiscientos cincuenta) euros.

El Sr. Julio es responsable subsidiario del impago de su cuota por el Sr. José , y el Sr. José es responsable subsidiario del impago de su cuota por el Sr. Julio , sin perjuicio del derecho de repetición entre ellos.

Condeno también a los dos condenados al pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular, en la misma proporción de: dos terceras partes el Sr. Julio y una tercera parte el Sr. José .

Queda sin efecto la obligación de comparecencia apud acta impuesta al acusado D. Julio por auto de 18 de junio de 2021 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 29 de Barcelona .

Devuélvase al Sr. Julio su pasaporte, que consta incorporado a la pieza de situación personal, y que fue remitido por el Centro Penitenciario Madrid-2.



Firme que sea esta sentencia, procédase a la destrucción de las tijeras que constan intervenidas en esta causa como pieza de convicción."

SEGUNDO.- Notificada que fue en debida y legal forma dicha resolución a todas las partes interesadas, contra la misma se interpusieron por parte de los expresados coacusados, sendos recursos de apelación, en base a las alegaciones y consideraciones que estimaron convenientes a su derecho, interesando la revocación de la sentencia apelada en los términos que dejaron explicitados en sus respectivos escritos de recurso de apelación.

TERCERO.- Admitidos a trámite dichos recursos, se dio traslado de los mismos al resto de las partes personadas para que en el término legal formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente a sus respectivos derechos, con el resultado que es de ver en autos. El Ministerio Fiscal, evacuó el traslado conferido en fecha 17 de noviembre de 2022, en el sentido de impugnar los recursos, oponerse a los mismos e interesando su desestimación y la plena confirmación de la sentencia apelada. Una vez evacuado el trámite, se elevaron las actuaciones a esta Sala para la resolución del recurso.

CUARTO.- Recibidos los autos y registrados en esta Sección quedaron para su estudio, deliberación y decisión, habida cuenta que las partes no interesaron la celebración de diligencia de vista y el Tribunal no consideró necesaria su celebración.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- No se acepta en su integridad el relato de hechos probados que contiene la sentencia recurrida y que es modificado en esta Alzada, restando el siguiente tenor:

"Se declara probado que sobre las 00.33 horas del día 16 de marzo de 2019 D. Onesimo , su hermano D Pablo , la mujer del primero, Dña. Verónica y la hermana de ésta, Dña. Custodia , todos ellos naturales de Bolivia, caminaban distraídos por la calle Joaquím Valls de Barcelona en dirección a su casa, cuando cerca del número 121 de dicha calle, se encontraban los acusados D. José (DNI NUM001), mayor de edad, y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia, y D. Julio (DNI NUM000), mayor de edad y sin antecedentes penales, quienes advirtieron, por sus características morfológicas, la procedencia sudamericana de los hermanos Pablo Onesimo y las hermanas Custodia Verónica .

Con el único propósito de menoscabar su integridad física, los acusados se concertaron para agredirles, de forma que el acusado D. José dijo al Sr. Onesimo : "¿Tú me conoces de algo? Entonces ¿por qué me miras, gilipollas?" y lo empujó, haciéndole caer al suelo, tras lo cual, dicho acusado comenzó a propinar patadas al Sr. Onesimo en diversas partes de su cuerpo.

El Sr. Pablo intervino pidiendo al acusado Sr. José que dejara de agredir a su hermano, ante lo cual, el acusado D. Julio , que llevaba unas muletas para ayudarse a caminar, se dirigió por detrás a D. Pablo y con una de las muletas le propinó un fuerte golpe en la cabeza que le provocó una herida abierta sangrante y que motivó que el Sr. Pablo cayera desplomado al suelo, donde el mismo acusado le siguió pegando repetidos golpes con la muleta por todo el cuerpo. Mientras tanto, el Sr. José seguía propinando patadas al Sr. Onesimo impidiéndole levantarse del suelo.

Al ver la reiteración de los golpes en la cabeza al Sr. Pablo , intervino alarmada Dña. Verónica cogiendo la otra muleta del acusado, que estaba en el suelo, y golpeando con ella al agresor en la espalda en un acto de protección de su cuñado, que yacía en el suelo sangrando por la cabeza, pero el acusado D. Julio se giró, le quitó la muleta de las manos, la tiró al suelo, y con la misma muleta con la que estaba agrediendo a D. Pablo , el acusado comenzó a golpear a Dña. Verónica , protegiéndose ésta la cara con los brazos y recibiendo el impacto de los golpes de la muleta en los brazos. Entonces intervino la Sra. Custodia , tratando de defender a su hermana Verónica , pidiendo al acusado que la soltara y diciéndole que era un cobarde y un maltratador, que estaba agrediendo a una mujer, a lo que el acusado Sr. Julio contestó: "Me la suda". En este momento la Sra. Verónica consiguió escaparse de su agresor y salió corriendo hacia un bar cercano pidiendo que llamaran a la policía. Al verla correr hacia el bar, el acusado D. Julio le gritó: "Me he quedado con tu cara, hija de puta, te voy a matar", expresiones que causaron temor a D^a Verónica .

A continuación, el acusado D. Julio se volvió hacia D. Onesimo mientras éste seguía en el suelo, y comenzó a agredirle con la muleta, protegiéndose éste la cara con los brazos, de forma que los golpes con la muleta le impactaron en los brazos.

Durante todo el tiempo que duró la agresión, los dos acusados gritaban repetidamente a los cuatro perjudicados: "Sudacas de mierda", "gilipollas", "iros a vuestro país", siendo la aversión que ambos acusados sienten hacia el



origen extranjero de los hermanos Pablo Onesimo y las hermanas Custodia Verónica, naturales de Bolivia, lo que motivó el gratuito y brutal ataque que contra ellos emprendieron.

El acusado D. José entró en el portal del número NUM002 de dicha CALLE000, subió a su domicilio sito en el piso NUM003 de dicho edificio, cogió unas tijeras de cocina y bajó con ellas a la calle, si bien, el padre del acusado, Sr. Alexander, se las quitó y cuando llegaron los agentes de mossos d'esquadra, el Sr. Alexander se las entregó a los agentes, que procedieron a su intervención.

Como consecuencia de la agresión recibida, el Sr. Onesimo sufrió traumatismo craneal sin pérdida de conciencia, fractura de diáfisis de cúbito izquierda y dolor por contractura muscular lumbar, que precisaron para su sanidad tratamiento médico-quirúrgico consistente en inmovilización e intervención quirúrgica, y tardaron en curar 240 días, todos ellos impeditivos para sus ocupaciones habituales con un día de hospitalización. Como secuelas, le han quedado: material de osteosíntesis en la muñeca izquierda, valorado en 4 puntos, y muñeca izquierda dolorosa, valorada en 1 punto.

Por su parte, D. Pablo sufrió traumatismo craneo-encefálico sin pérdida de conciencia, y heridas contusas de 4 cm y 6 cm de longitud en el cuero cabelludo, que precisaron para su sanidad tratamiento médico consistente en cura tópica y sutura con grapas metálicas, y tardaron en curar 10 días, todos ellos impeditivos para sus ocupaciones habituales. Como secuela, le ha quedado perjuicio estético ligero consistente en cicatriz hipocroma en forma de "Y" de 3 cm y 1 cm, en región parietal donde el lesionado tiene alopecia areata, valorada en 3 puntos. También como consecuencia de estos hechos, el Sr. Pablo sufre trastorno por estrés postraumático agudo, por el que no ha recibido tratamiento médico ni psicológico.

Finalmente, Dña. Verónica sufrió fractura de diáfisis cubital izquierda que precisó para su curación tratamiento médico (ortopédico), tardando en curar 146 días, todos ellos impeditivos para sus ocupaciones habituales. Como secuela le ha quedado: algias postraumáticas en muñeca izquierda, valorada en 2 puntos. También, como consecuencia de estos hechos, la Sra. Verónica sufre trastorno por estrés postraumático agudo, por el que no ha recibido tratamiento médico ni psicológico.

Por auto de 18 de marzo de 2019 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 29 de Barcelona, se impuso a los dos acusados la prohibición de aproximación a D. Onesimo, a D. Pablo y a Dña. Verónica en una distancia inferior a 50 metros de cualquiera de ellos, y la prohibición de comunicación con ellos por cualquier medio, prohibiciones que en este momento siguen en vigor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- No se aceptan sentencia de en su integridad y se modifican parcialmente los de la Instancia en el sentido que se expone.

SEGUNDO.- Recurso formulado por la representación procesal del acusado, José .

Se aduce en el escrito de recurso error en la valoración en la prueba:

-en primer lugar en relación a los hechos, pues la propia juzgadora manifiesta que el ahora apelante no participó ni con anterioridad, ni de forma simultánea al menos en dos de los delitos de los tres por los que se condena. Así en las lesiones del Sr Pablo, el apelante no causó ni indujo ni cooperó con las lesiones que éste presentaba, única y exclusivamente le realizó manifestaciones tales como "¿tú me conoces de algo?". El apelante niega también la participación en la causación de las lesiones padecidas por la Sra Verónica .

-Alega en el escrito de recurso que el Sr José no solo intentó separar a los intervinientes y buscar auxilio, sino que incluso él mismo fue agredido, no constando ninguna manifestación al respecto en la sentencia recurrida por cuanto nada se dice de las lesiones que sufrió y que constan al folio 52 y al folio 221 y tampoco nada se dice de la orden de protección que solicitó en fase de instrucción por cuanto él también fue perjudicado por los denunciadores. Alega además que no se valora ni se cita en ningún momento la actuación en defensa propia realizada por el apelante, tal y como acreditan los informes médicos de los folios 52 y 221 y considera que ya la propia Magistrada, en el Fundamento de derecho tercero de la sentencia pone de manifiesto las dudas que se plantean en relación a la participación de la apelante y, dichas dudas, por aplicación del principio *In dubio pro reo* deberían ser bastante para acordar la absolución del mismo, siendo que la única actuación del mismo fue dar un pequeño empujón a Onesimo .

Sobre esta base en el escrito de recurso, el Sr José cuestiona las manifestaciones del Ministerio Fiscal en el sentido de que había facilitado la comisión de los delitos cometidos por el SR Julio y considera que no es más que una suposición, ya que el apelante bastante tenía con defenderse de la agresión que estaba padeciendo como para tener presente lo que sucedía alrededor y, por otro lado, el hecho de que hubiera subido a buscar unas tijeras con la intención de clavarlas o de amenazar es también una suposición del Ministerio Fiscal no



resultando acreditado que el apelante agrediera estuviera o tuviera contacto físico con Pablo o con Verónica y, por tanto, es difícil acreditar la complicidad. Finalmente, el apelante alega que en la sentencia no se recogen las declaraciones realizadas en sede de instrucción, tendentes a valorar y tipificar las actuaciones del apelante y el resultado de las mismas en la entidad física, por cuanto podría ser aplicable la atenuante de legítima defensa, dado que así resulta de las propias declaraciones de los agentes y de su atestado policial, del que se desprende que existe una agresión ilegítima hacia el apelante, ya que los medios utilizados son coherentes y por tanto deben aplicarse en el presente supuesto, invocándose en el recurso, para el caso de el apelante no sea absuelto en esta Alzada considerando que un empujón es una no es una actividad delictiva bastante para imputarle la comisión de tres delitos .

-En segundo lugar el apelante aduce también error en la valoración de la prueba en relación a la complicidad, alegando que con la prueba practicada no se acredita que los hechos realizados por el Sr José sean anteriores o simultáneos a la agresión que se produce ya que, por un lado, el hecho de que no hiciera nada para impedir las lesiones a los denunciante, no implica que asuma ni que permita o facilite la comisión de las mismas, ya que - como se ha expuesto- su propia actuación, fue de defensa y de ánimo de separación, siendo los denunciante mayoría y no pudiendo considerar su actividad como simultánea a los hechos, ya que no se considera al apelante autor de lesión alguna, y si se considera como simultáneo el hecho de que **Julio** agrediera a tres personas, sin constar que la intervención de **José** fuera imprescindible para evitarlas.

-En tercer lugar, el Sr José aduce error en la valoración de la agravante, dado que en la propia sentencia no consta acreditado que el apelante realizara ninguna manifestación de discriminación o de odio, ya que únicamente se pone manifiesto que había dicho "*¿tú me conoces de algo?, ¿por qué me miras gilipollas?*", expresiones como "sudacas de mierda" por parte del apelante y, no pudiendo considerarse tales expresiones probadas como elementos esenciales para la aplicación de un agravante tan perjudicial, como la de odio discriminación, se vulnera la presunción de inocencia al amparo del artículo 24 de la Constitución en relación con el artículo 14 de la Constitución española que consagra el principio de igualdad. Y añade que no puede atribuirse la realización de una manifestación de discriminación por tales expresiones, incardinables en su caso en un delito leve de injurias, realizadas en un ambiente de conflictividad y no constando que el apelante, ni con anterioridad, ni durante, ni al finalizar los hechos tuviera una actitud discriminatoria.

Finalmente, sin cuestionar la imposición de una orden de alejamiento que el apelante acepta, alegando que él mismo la había solicitado en sede de instrucción, se solicita en el escrito de recurso que se reduzca la distancia de 50 a 20 metros, por cuanto el apelante y los denunciante residen en la misma zona y existen diferentes locales comerciales que podrían alterar la actividad social laboral y familiar de las partes por incumplir la orden involuntariamente.

TERCERO.- Recurso formulado por la representación procesal del acusado Julio .

En síntesis, y con invocación de los principios de "presunción de inocencia", "in dubio pro reo", "de legalidad", "de seguridad jurídica", "de motivación" y "de proporcionalidad", en una abigarrada amalgama invocatoria, pedimenta el apelante Sr Julio la revocación de la sentencia condenatoria y su libre absolución en esta segunda instancia jurisdiccional.

Al efecto, se aduce como primer motivo de recurso error en la apreciación de las pruebas, cuestionando el relato de hechos probados de la sentencia alegando que el desencadenante de los hechos vendría dado por la supuesta provocación del coacusado **José**, al dirigirse a uno de los de los perjudicados, en términos despectivos y de provocación a lo que seguiría un empujón del mismo coacusado con el que, según la sentencia, se daría inicio a la cadena de agresiones, justificada por la aversión a la procedencia latina de los denunciante, lo que habría constituido motivo suficiente y único para cometer los hechos objeto de condena. En contra de todo ello el apelante alega que la sentencia parece prescindir por completo de la declaración de los agentes de los Mossos, dEsquadra, de las que se desprendería que los hechos no habrían sucedido del modo descrito, sino que vendrían a confirmar que no hubo ninguna inicial agresión unilateral gratuita por parte de los acusados y tampoco la supuesta provocación previa y menos, aún que todo ello obedeciera a una animadversión de los acusados hacia el origen latino de los denunciante.

En este sentido, se alega que el agente con TIP NUM004 en ningún caso, habla de agresión unilateral, sino que se habrían peleado, por una discusión debido a un cigarrillo. En coherencia el agente con TIP NUM005 también habla de pelea y no de acometimiento unilateral y que el motivo fue -según minuta policial- que les pidieron tabaco y que, a raíz de intercambiar unas palabras, se inició una pelea. En este contexto, el apelante alega que la sentencia prescinde de la imparcialidad de los agentes actuantes y da por probado el relato fáctico, sostenido por los denunciante, pese a que las manifestaciones de los agentes coinciden con lo manifestado por el Sr Julio, en el sentido de que estaba sentado a la espera del Sr José, mientras fumaba a la vez que aprovechaba para descansar tras desplazarse hasta allí valiéndose de sus muletas y le negó a uno de los denunciante, el



cigarrillo que éste le reclamaba siendo increpado primero y agredido después, explicando, además que a partir de ahí trataron de arrebatárle el teléfono móvil de las manos, y fue golpeado por alguna persona del grupo de los denunciados, sin poder precisar exactamente por quien, o quienes de ellos, cayendo al suelo e intentando repeler a los agresores, valiéndose de una de sus muletas, con la que trato de defenderse .

A ello se añade en el escrito de recurso que el relato de hechos probados de la sentencia no explica tampoco las lesiones acreditadas en la persona del apelante y del otro acusado, siendo que ambos sufrieron erosiones, equimosis, eritemas y hasta la fractura de la corona de la pieza dental número 26 constando incluso la minuta policial que presenta una herida sangrante en la cabeza.

en una situación de precariedad física manifiesta. Sobre esta base, el apelante construye un extenso relato de hechos a su interés y contrario al relato fáctico de la sentencia de instancia.

-Se aduce también como motivo de recurso, infracción de ley, oponiéndose el apelante a la subsunción de los hechos que se hacen la sentencia al calificarlos como tres delitos de lesiones agravadas cuando, en el peor de los casos, debió haberse aplicado lo previsto en el artículo 154 del Código Penal para los casos de riña mutua, considerando que concurren todos los requisitos para la apreciación de dicha figura, para cuya apreciación realiza nuevamente una interesada valoración de la prueba. Finalmente se aduce como motivo de recurso a vulneración del principio de presunción de inocencia, además infracción de ley por la aplicación del subtipo agravado del artículo 148.1 del Código Penal cuestionando el carácter de instrumento peligroso de las muletas con cita de abundante jurisprudencia al respecto y considerando que no resultó acreditada la potencialidad lesiva de la muleta que portaba, ya que no se determinó la composición, peso, dimensiones y demás características más allá de que presentara restos de sangre, que bien pudieran pertenecerle al mismo, concluyendo que para la individualización de las respectivas participaciones de ambos acusados y la concreta imputación de los resultados, la sentencia atribuye al apelante todo el resultado lesivo. Esto es, las lesiones tributarias de tratamiento médico de todos los denunciados siendo que -respecto de las lesiones padecidas por Onesimo , no duda en atribuir la fractura, cubital a los golpes, supuestamente propinados por el mismo con la muleta, pese a que se tiene por probado que el otro acusado la habría propinado reiteradas, patadas en todo el cuerpo.

Así, aunque la médico forense, declaró que las fracturas cubitales eran perfectamente compatibles con la acción de recibir un golpe con una muleta, cuestiona que fuera este instrumento la causa de las lesiones tributarias de tratamiento médico dentro del elenco de posibles causas, sin ofrecerse, una mínima justificación, ni motivación de la relación causal estimándose arbitraria por infracción de lo previsto en el artículo 9.3CE.

Y se añade que en relación a don Onesimo , tampoco cabe sustentar que la fractura que sufrió se la hubiera producido al apelante al golpearle con la muleta.

-Continúa el apelante aduciendo infracción de ley por indebida aplicación del artículo 169.2 CP, en base a la supuestas expresiones preferidas hacia la persona de Verónica , confirmando la Juzgadora veracidad al relato de los denunciados, también en este particular y cuestionando la concurrencia de los elementos del tipo delictivo en cuestión, alegando que las supuestas amenazas se habrían producido en el curso de una pelea o riña, fruto del nerviosismo generado por la misma y en forma coetánea a la causación de las lesiones padecidas por la misma víctima, de forma que las amenazas quedarían absorbidas por aquella .

-En cualquier caso, discrepa también el apelante en relación a la calificación, considerando que si se dieran por probadas las amenazas constituirían unas amenazas leves propias del artículo 171.7 CP atendidas las circunstancias del caso.

Se alega también infracción de ley y error en la apreciación de la prueba por indebida aplicación de circunstancias agravantes dado que, dando por cierto el relato fáctico de la sentencia, no se justificaría la aplicación de la agravante aplicada por concurrencia de motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación, pues el artículo 22.4 del Código Penal hace referencia a colectivos que presenta situaciones objetivas de vulnerabilidad que el legislador tiene en cuenta para proteger de forma especial y conformar un modelo social de tolerancia y convivencia pacífica , siendo que en el presente caso, los agentes de los Mossos d'Esquadra declaran que los hechos se inician por una discusión absurda, en relación a la solicitud de un cigarrillo, por lo que no cabe advertir ese elemento motivacional imprescindible para la aplicación del agravante.

-Y se alega infracción de ley en relación a las circunstancias atenuantes al denegar la juzgadora, las dilaciones indebidas solicitadas por el apelante, siendo que, en fecha 15 de junio de 2020, el órgano instructor disponía de todos los partes forense requeridos, sin que con posterioridad esa fecha se practicaría diligencia de instrucción alguna y el acto del juicio no tuvo lugar hasta el 17 de junio de 2022. Esto es más de dos años después. Considera así el apelante que la tardanza en localizar al Sr Julio sea imputable al mismo no resulta de recibo,



pues consta que las dificultades para su localización se debieron a un error del propio Juzgado instrucción o en su caso de la policía.

Se alega también infracción de ley por vulneración del artículo 74 del código penal al no haberse apreciado la continuidad delictiva en lugar de, sancionar separadamente cada una de las agresiones, supuestamente cometidas, lo cual con lleva a un resultado penológico desproporcionado, atendidas las circunstancias del caso y la gravedad inherente del ilícito cometido.

-También se alega infracción de la elección del principio de proporcionalidad en la imposición de las penas, puesto que la suma de las condenas impuestas al apelante por los tres delitos que se le atribuye asciende a 11 años y 9 meses de prisión, además de las accesorias costas y de la responsabilidad civil lo cual es absolutamente desproporcionado, pues ninguno de los denunciados padeció lesiones graves ni le restan secuelas de gravedad invocándose en el recurso el artículo 72 CP, que establece que los jueces o tribunales en la aplicación de la pena, con arreglo a las normas contenidas en este capítulo razonarán a la sentencia el grado y extensión concreta de la pena impuesta y la juzgadora de instancia pese a ser el resultado visiblemente desproporcionado no lo ha corregido y se solicita que se haga esta alzada en aras a dar una respuesta punitiva en consonancia con la gravedad de los hechos.

-Finalmente se alega que también concurre infracción de ley y error en la valoración de la prueba, en la determinación de la responsabilidad civil; en este punto el apelante considera que le parece excesiva la suma de 65 € por cada uno de los días de baja impeditiva, dado que los días de baja por grado moderado en el baremo del año 2019 ascendían a 53,81 €. Y considera que lo mismo ocurre respecto de las escuelas a las que se aplica un incremento considerable, sin justificación alguna. Y en cuanto al daño moral de los denunciados, Pablo y Verónica se incurre también en una sobre restauración. Manifiesta toda vez que dicho perjuicio para ella se compensa una secuela de carácter psíquico que la propia médico forense declara inexistente descartándose en todos los casos, la pervivencia de trastorno o trauma de carácter permanente, relacionado con los hechos de autos y la prueba irrefutable de la ausencia de secuelas de esta clase, es que ninguno de los afectados precisa de tratamiento de ninguna clase para abordar el supuesto trauma

CUARTO.-Así, delimitado el extenso objeto de ambos recursos y en punto al reiteradamente aducido en los dos escritos error en la valoración y apreciación de la prueba en relación a los hechos, a la individualización de la participación de cada uno de los acusados, a la apreciación de la concurrencia de la agravante de odio y, con carácter general, hemos de recordar que la credibilidad de cuantos se manifiestan en el Juicio Oral, incluso con un contenido distinto a lo que se expuso durante la instrucción, es función jurisdiccional que solo compete al órgano juzgador (sentencia del Tribunal Supremo de 3 de Noviembre y de 27 de Octubre de 1.995). Y como se ha expuesto de forma constante constituye doctrina jurisprudencial reiterada la que señala que, cuando la cuestión debatida por la vía del recurso de apelación -como en el presente caso- es la valoración de la prueba llevada a cabo por el juez a quo en uso de las facultades que le confieren los artículos 741 y 973 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y sobre la base de la actividad desarrollada en el juicio, debe partirse, como principio y por regla general, de la singular autoridad de la que goza la apreciación probatoria realizada por el juez ante el que se ha celebrado el juicio, núcleo del proceso penal, y en el que adquieren plena efectividad los principios de inmediación, contradicción y oralidad, a través de los cuales se satisface la exigencia constitucional de que el acusado sea sometido a un proceso público con todas las garantías (artículo 24.2 de la Constitución Española), pudiendo el juzgador de instancia, desde su privilegiada y exclusiva posición, intervenir de modo directo en la actividad probatoria y apreciar personalmente sus resultados, así como la forma de expresarse y conducirse las personas que en él declaran en su narración de los hechos y la razón del conocimiento de éstos, ventajas de las que, en cambio, carece el Tribunal llamado a revisar dicha valoración en segunda instancia. De ahí que el uso que haya hecho el juez de su facultad de libre apreciación o apreciación en conciencia de las pruebas practicadas en el juicio (reconocida en los artículos 741 y 973 citados) y plenamente compatible con el derecho a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, siempre que tal proceso valorativo se motive o razone adecuadamente en la sentencia (sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de Diciembre de 1.985, 23 de Junio de 1.986, 13 de Mayo de 1.987, y 2 de Julio de 1.990, entre otras), únicamente debe ser rectificado, bien cuando en realidad sea ficticio por no existir el correspondiente soporte probatorio, vulnerándose entonces incluso la presunción de inocencia, o bien cuando un ponderado y detenido examen de las actuaciones ponga de relieve un manifiesto y claro error del juzgador a quo de tal magnitud y diaphanidad que haga necesaria, con criterios objetivos y sin el riesgo de incurrir en discutibles y subjetivas interpretaciones del componente probatorio existente en los autos, una modificación de la realidad fáctica establecida en la resolución apelada.

QUINTO.-Con apoyo en tales pautas jurisprudenciales el motivo de error en la apreciación de la prueba aducido ha de ser estimado, en relación a los hechos constitutivos tres delitos de lesiones agravadas , que incardinaremos en el art 147.1 como lesiones menos graves y el delito de amenazas graves del art 169 (en



este caso se sustituirá por un delito de amenazas leves del art 171.1 .7 CP) como se argumentará en relación a ambos más adelante.

Será desestimado el motivo en relación al error en la individualización de la participación de cada uno de los acusados y a la apreciación de la concurrencia de la agravante de odio. Respecto de estos extremos ha sido adecuadamente valorada la prueba practicada en el Plenario constatándose así a través del visionado del DVD del acto de juicio y la revisión de las actuaciones, siendo de concluir que las valoraciones probatorias efectuadas en la Instancia acerca de tales extremos controvertidos, lejos de ser equivocadas, irracionales, caprichosas, arbitrarias o aleatorias, son adecuadamente ponderadas y ajustadas a las pruebas que han sido practicadas bajo la directa, personal e insustituible intermediación de la Magistrada de instancia, sin que se advierta en sus conclusiones probatorias la irracionalidad del juicio que podría propiciar su revocación y sin que sea factible, tampoco, sustituir el criterio imparcial, razonado y objetivo de la Ilma. Juzgadora *a quo* por el interesado y subjetivo criterio de los apelantes.

En cambio, los recursos serán parcialmente estimados por error en la valoración de la prueba pues consideramos que, en el supuesto de autos, la utilización de una de las dos muletas que portaba el Sr Julio no merece la consideración de instrumento peligroso pues no constan las concretas características que permitan su consideración de tal, no siendo siempre dicha calificación asumida por el Tribunal Supremo, remitiéndonos al efecto a la Jurisprudencia citada en los escritos de recurso, al faltar en la sentencia una adecuada descripción del mismo no resulta posible determinar si sus características lo hacían peligroso en la forma en que fue utilizado, lo que, en su caso, podría arrojar alguna luz sobre su capacidad lesiva. Por el contrario, únicamente se alude a que las muletas eran de aluminio, material utilizado en la actualidad para dotar de mayor ligereza a tales instrumentos ortopédicos y hacerlos más manejables, frente a los anteriores de madera. Esa ligereza reduce también su potencialidad lesiva, como así se desprende de la utilización en legítima defensa de su cuñado de una de las muletas del Sr Julio por una de las víctimas -D^a Verónica -, causando lesiones de carácter leve y no causando tampoco el acusado que las portaba lesiones superiores a las subsumibles en el apartado 1 del art 147 CP al utilizarlas; siendo que las mismas lesiones hubiera podido causar de haberle propinado patadas en las zonas lesionadas, de hallarse en plenas condiciones físicas y no portar muletas.

Correspondiendo a la acusación la acreditación de las características de las muletas que permitiera considerarlas instrumentos peligrosos en el supuesto de autos discrepamos así de tal consideración agravante del tipo penal y no cabe la aplicación del art 148 del Código Penal, estimándose el motivo de error en la valoración de la prueba y el motivo de infracción de dicho precepto legal, subsumiendo las lesiones en el art 147.1 CP

En efecto, de lo declarado por los denunciante-perjudicados-en declaración compacta, sin fisuras y persistente, de la documental médica aportada, informes médicos forenses, declaraciones testificales de los agentes de los MME NUM004 , NUM005 y NUM006 , en contra de lo manifestado por los propios acusados, se desprende que **José y Julio** se pusieron de acuerdo, al percatarse de la etnia latina de los transeúntes Onesimo Pablo , Verónica y Custodia , lo cual les provocó aversión y que se concertaran para agredirlos, utilizando como excusa que el **Sr José** se dirigiera a Onesimo preguntándole: "*¿ Tu me conoces de algo?, ¿entonces que mires, gilipollas?*", siendo éste el detonante de la explosión de violencia protagonizada por los acusados contra los denunciante, iniciada por **José** que empujó a Onesimo , haciéndole caer al suelo donde, a continuación, le propinó patadas en el cuerpo y -al intervenir Pablo - pidiendo que dejaran de agredir a su hermano, el coacusado **Julio** se dirigió hacia él y le propinó un fuerte golpe en la cabeza con una de las muletas que llevaba, causándole una herida sangrante y provocando que también cayera al suelo, donde **Julio** le siguió pegando con la muleta por todo el cuerpo.

En cuanto a la responsabilidad penal, ninguna duda cabe albergar acerca de la participación de ambos acusados, los cuales fueron, desde el primer momento, plenamente identificados por los perjudicados y por los agentes con TIP de los MME NUM004 y NUM005 , primeros en llegar al lugar de los hechos, requeridos por las dos parejas, tal y como declararon en el Plenario e identificando a sus cuatro miembros como víctimas y a **José y Julio** como los agresores, a los que detuvieron. Ello nos lleva a descartar la posibilidad prevista en el art 154 CP de riña mutuamente aceptada alegada por los recurrentes y más aún la de riña tumultuaria por cuánto no se ha acreditado intervención de más personas que los perjudicados y los dos acusados.

Así, la Juzgadora de instancia dota de credibilidad a las manifestaciones de los perjudicados frente a las de los dos coacusados que, evidentemente, responden al legítimo ejercicio de su derecho a no confesarse culpables. La correcta valoración de las manifestaciones de los denunciante por la Juzgadora *a quo*, una vez visionado el acto del Juicio, en el que no se procedió a la lectura, a través del art 714 LECrim de las declaraciones de instrucción y consiguientemente fueron valoradas en sentencia las vertidas en el Plenario, conllevan la suscripción en esta Alzada del relato íntegro que consta en el Apartado de hechos probados.



Y cabe poner de manifiesto que se aprecian en los recursos algunas alegaciones que no se corresponden con las manifestaciones de los agentes actuantes, en relación al desencadenante de la agresión, cuando se recoge solamente una parte de las manifestaciones al efecto de los agentes NUM004 y NUM005. En efecto, se constata en esta Alzada que el agente NUM004 manifestó que cuando llegaron contactaron con los recurrentes que estaban muy alterados y algunos de ellos tenían lesiones. Les dijeron que les habían increpado, concretando la gente que "los otros" (refiriéndose al Sr José y al Sr Julio) no habían avisado y fueron localizados entrando en el domicilio del Sr José, en cuyo portal se hallaba también un señor con unas tijeras que resultó ser el padre de uno de los detenidos. Les dijo que se las había quitado a su hijo para que no pinchar a nadie y añadieron los agentes que las muletas tenían restos de sangre; constataron, además que uno de los requirentes tenía una brecha en la cabeza y estaban aturridos, nerviosos le acababan de pegar y manifestaron sentir miedo.

En relación al origen de los incidentes, si bien es cierto que en un primer momento este agente manifestó que había sido una disputa por un cigarro, de manera tonta, luego aclaró que había habido algo -previamente a la agresión- debido a la etnia y a la nacionalidad de las víctimas.

En este mismo sentido el agente NUM005 que fue -con el anterior- el primero en llegar al lugar de los hechos, manifestó que en un portal estaban tres personas que resultaron ser los agresores y un testigo, el padre de uno de ellos, que llevaba unas tijeras que su hijo había subido a buscar a casa para agredir o amenazar a las víctimas, y añadió que uno de los detenidos llevaba unas muletas llenas de sangre por haber agredido con ellas; una de las víctimas sangraba y precisó puntos de sutura, los del SEM les dijeron que también había alguna fractura y consideró que la causa que aludieron no justificaba la pelea y no recordaba si habían hecho alusión a la nacionalidad de las víctimas.

Finalmente el agente NUM006 manifestó que a los detenidos les daba rabia que los agredidos fueran latinos. Uno de ellos les había recriminado por mirarlos, y después había ido hacia uno de ellos y le propinó un empujón, tirándole al suelo y -el de la muleta-, los agredió. Este agente hizo alusión a la posibilidad de que hubieran cometido un delito de odio por las expresiones que habían proferido durante la agresión y consideró que era un tema racista.

Las manifestaciones de los agentes corroboran las congruentes manifestaciones de las cuatro víctimas, de manera que, asimismo, la declaración de cada una de ellas, corrobora la de los otros tres, según el criterio Jurisprudencial vigente. Al respecto la sentencia de instancia valora minuciosamente y acertadamente las manifestaciones de Onesimo, Pablo, Verónica y Custodia, dotándolas de credibilidad en relación a las lesiones sufridas por los tres primeros, a consecuencia de los golpes propinados por el Sr Julio con una muleta y, el primero por el empujón y las patadas propinadas por el Sr José, cuyas versiones -como ya hemos señalado anteriormente- carecen de virtualidad exculpatoria y no explican el origen de las lesiones sufridas por Onesimo, Pablo y Verónica. Tales lesiones, contrariamente a lo aducido por los apelantes, objetivadas por los partes facultativos de asistencia y por los informes médico forenses obrantes en la causa, resultan plenamente compatibles con la dinámica comisiva relatada por las víctimas, sin que aparezcan móviles de resentimiento, venganza o de otra índole que desvirtúen lo explicado por los tres perjudicados y Custodia, ni tampoco un propósito de lucrarse, teniendo en cuenta la entidad y el alcance de las lesiones sufridas. En realidad los acusados, en el plenario, cual destaca la Juzgadora "a quo" ofrecieron unas versiones anodinas que no explicaban las lesiones, con alusiones a una riña mutuamente aceptada o en la que habían intervenido muchas personas, invocando la aplicación del art 154CP, extremos huérfanos de la más mínima prueba. Las manifestaciones de los agentes actuantes y de los informes médico forenses, ratificados y explicados en el plenario por la Dra Agueda acreditan la realidad de las lesiones sufridas por los tres perjudicados y su naturaleza. Existió, pues, nexa causal, entre la reiterada acción de acometimiento por el Sr Julio, protegida por el Sr José con el propósito de menoscabar la integridad física de los tres perjudicados citados y el resultado lesional producido. Y tratándose de una agresión en la que el partícipe a título de cómplice, Sr José, conocía la utilización de la muleta empleada por el Sr Julio no cabe duda que la utilización de este medio le resulta igualmente imputable al acusado Sr José, si bien carece de trascendencia al no acreditarse el carácter de instrumento peligroso de la misma.

No se acreditaron, en cambio, las lesiones que constan de los dos acusados en informes posteriores a los hechos pues el tiempo transcurrido impide apreciar el necesario nexa causal y así lo puso de manifiesto el médico forense en el Plenario respecto de los informes extemporáneos de los dos acusados; siendo las leves lesiones aceptadas por la Juzgadora a quo consecuencia de la actuación amparada por la eximente completa de legítima defensa de los perjudicados, especialmente de D^a Verónica que utilizó una de las muletas del Sr Julio para evitar que éste siguiera golpeando a Pablo.

No cabe, por el contrario, apreciar legítima defensa en el acusado Sr José que fue el que provocó e inició la acometida, dando el inicial empujón a Onesimo, resultando incluso acreditado que, en su complicidad con el



Sr Julio , lo habría retenido en el suelo, impidiendo que éste se defendiera a sí mismo y a sus compañeros durante la agresión, constatándose incluso que el Sr José había agredido, dando patadas a al perjudicado tras el empujón, si bien no cabe en esta Alzada empeorar de oficio la condición de cómplice de **José** .

Así las cosas, existió prueba de cargo bastante y suficiente para enervar la presunción de inocencia que amparaba interina y provisionalmente a los acusados, debiendo desestimarse el motivo aducido por el apelante **Sr Julio** en su recurso, habida cuenta que se generaron unas consecuencias lesivas que vienen documentalmente acreditadas y que responde en adecuada relación de causalidad a su acción investida de *ánimus laedendi* ,por cuanto la aceptación consciente del propio acto de acometimiento lleva ínsito el dolo eventual de la causación de un resultado lesivo, aunque éste no sea directamente querido. Así, la S.T.S. num. 1.241/06, de 22 de Noviembre nos recuerda que "la jurisprudencia de esta Sala, sin embargo, permite admitir la existencia del dolo cuando el autor somete a la víctima a situaciones peligrosas que no tiene la seguridad de controlar, aunque no persiga el resultado típico. El dolo eventual, por lo tanto, no se excluye simplemente por la esperanza de que no se producirá el resultado o porque éste no haya sido deseado por el autor".

Y respecto de la complicidad, cuestionada por el **Sr José** , la misma resulta acreditada de forma natural por el relato de Hechos Probados, correspondiendo a dicho apelante, como ya hemos indicado, la provocación de la agresión con su empujón a Onesimo y protegiendo la actuación del coacusado Sr Julio en los tres delitos de lesiones causados por éste con su muleta, reteniendo en el suelo a Onesimo , que no pudo defenderse a si mismo ni a sus acompañantes, lo cual favoreció los acometimientos por el Sr Julio con la muleta a Pablo , al propio Onesimo Y a Verónica , aceptándose en esta Alzada las conclusiones de la Magistrada de Instancia al considerar que su actuación reunió los requisitos propios de la figura de cómplice y no de coautor ni de cooperador necesario, lo cual respaldamos con sus propios argumentos, no procediendo -como también hemos indicado- empeorar la participación del Sr José en esta Alzada pese a constatarse que había agredido reiteradamente propinando a patadas al perjudicado que se encontraba en el suelo, debido al empujón que él mismo le había dado. En este contexto, además, las lesiones sufridas por Onesimo , en contra de lo alegado en el escrito de recurso del Sr Julio fueron producidas por éste al golpearle con la muleta, según declaración de compatibilidad de la naturaleza de las lesiones con el uso de dicho instrumento, manifestada en el Plenario por la médico forense, Dra Agueda

SEXTO.- Otro de los motivos de apelación de los recursos interpuestos por las representaciones procesales de ambos acusados se refiere a la indebida aplicación de la agravante 22.4 del Código Penal .

Pues bien, entiende este Tribunal que, en contra de lo manifestado por los recurrentes que, sí que existe prueba de que los insultos " *sudacas de mierda* ", " *gilipollas* ", " *i ros a vuestro país* " se profirieron con matizaciones racistas, pues las expresiones vertidas en sí mismas, que constan en el Apartado de Hechos Probados en el sentido expuesto, reiteradas por los cuatro perjudicados y expresada, en contra de lo alegado en los escritos de recurso por los agentes de los MME NUM004 , NUM006 y NUM005 tal y como hemos expresado en el anterior Fundamento Jurídico, conlleva un matiz racista que le es inherente, no encontrándonos, con una manera de identificación de las víctimas , como podía haber sido la de " *sudaca* ", ya que acompañada del apelativo " *de mierda* ", deja de ser una forma de identificación, para convertirse en expresión con matices racistas que se ve reforzada, en este caso, por la provocación utilizada para iniciar la agresión, sin motivo alguno que no fuera el de la aversión a la condición de sudamericanos de las dos parejas. Por ello, mantenemos la agravante de discriminación del art 22.4 CP, desestimando el motivo aducido.

SEXTO.- Distinto pronunciamiento consideramos respecto de la condena de **Julio** por un delito de amenazas graves del art 169 CP. Al respecto, aceptamos la acreditación de la expresión proferida por el acusado contra Verónica , en el transcurso de su agresión a la misma, al ver que se dirigía hacia un bar próximo a buscar ayuda, diciéndole: " *Me he quedado con tu cara, hija de puta, te voy a matar* " Ahora bien, no compartimos la subsunción de dicha expresión en el art 169 CP, y consideramos que la misma debe ser considerada constitutiva de un delito leve de amenazas del art 171.1.7 CP. Y ello por cuanto el delito leve de amenazas tiene la misma configuración jurídica que el delito de amenazas graves, diferenciándose únicamente del delito en virtud de su gravedad, debiendo ésta valorarse en función de la ocasión en que se profiere, personas intervinientes, actos anteriores, simultáneos y posteriores, pues en definitiva la diferencia es circunstancial (STS de 2-7-94 o ATS 14-6-95). Y en el presente caso, si bien las amenazas fueron de muerte, su entidad es menor pues, en forma inversa a la argumentada en la sentencia apelada, consideramos que, atendiendo al contexto de pelea y exaltación en que se produjeron y a la inexistencia de cualquier atisbo de voluntad real de hacerlas efectivas, no cabe darles la consideración de graves.

Ello nos lleva a suprimir en el último inciso del apartado de hechos probados lasiguiente frase: " *... que resultaron absolutamente creíbles a la Sra. Verónica por el contexto de extrema agresividad en el que fueron dichas* " y a estimar el motivo de infracción de ley aducido.



SÉPTIMO.- Continuando con las alegaciones de los recurrentes, tampoco resulta factible pronunciarse favorablemente sobre la interesada apreciación de continuidad delictiva

La respuesta debe ser igualmente desestimatoria, porque el párrafo 3 del art . 74 dispone que " *quedan exceptuadas de lo establecido en los apartados anteriores las ofensas o bienes eminentemente personales, salvo las constitutivas de infracciones contra el honor y la libertad sexual; en tales casos se atenderá a la naturaleza del hecho y del precepto infringido para aplicar o no la continuidad delictiva* ".

El tipo penal de las lesiones protege bienes jurídicos eminentemente personales como es el derecho a la integridad física y a la salud y quedan por tanto excluido de la aplicación del art . 74 , máxime cuando se trata de acciones perfectamente diferenciadas con víctimas diferentes.

Por consiguiente se desestima dicho motivo de recurso.

OCTAVO.-Respecto de la atenuante de dilaciones indebidas, cuya concurrencia fue desestimada en la instancia, los argumentos del apelante **Sr Julio** no pueden ser tomados en consideración, atendido que no se aprecia una dilación del procedimiento por un mínimo de 18 meses atribuible al Juzgado, constatándose que, desde que en noviembre de 2020 **el Sr José** presentara su escrito de defensa hasta que el 9 de julio de 2021 **el Sr Julio** no presentó el suyo transcurrieron ocho meses. Este período de tiempo fue debido a que **el Sr. Julio** no fue localizado y el Juzgado de Instrucción tuvo que dictar auto de prisión y orden europea de detención, siendo detenido el 6 de junio de 2021.

La propia Juzgadora *a quo* explica en la sentencia apelada el error en el número del inmueble que provenía del atestado de Mossos d'Esquadra y que no fue subsanado en ningún momento por la abogada encargada de la asistencia técnica del apelante pese a las fallidas citaciones del mismo de las que tuvo conocimiento y así se constata en autos, renunciando después la Letrada a su defensa y, pese a ello, **el Sr Julio** no acudió en ningún momento al Juzgado a designar nuevo abogado, manteniendo su situación de paradero desconocido hasta que finalmente fue detenido. A todo ello cabe añadir, además, que se observa en el DNI del apelante que obra al folio 445 de autos, expedido en fecha 4 de febrero de 2022, el nuevo domicilio del apelante en la CALLE001 de Mataró y no en la CALLE002 de Barcelona pero el Sr Julio en fecha 7 de abril de 2022, firmó su residencia en este último domicilio, en abierta discrepancia con el DNI aportado por lo que no se puede descartar que fuera una argucia para alegar la atenuante denegada, resultando atribuible el tiempo transcurrido a su situación en paradero desconocido, viéndose obligado el juzgado de Instrucción a decretar su busca y captura. Por ello este motivo de recurso será desestimado.

NOVENO.- Respecto a la vulneración del principio de proporcionalidad de las penas impuestas, alcanzando los once años y nueve meses de prisión el total de las impuestas al **Sr Julio** , alegado por éste en el recurso, no procede la aplicación de dicho principio en el sentido expresado por el apelante, toda vez que la supresión del art 148 CP y la calificación como delito leve del art 171.7 CP de las amenazas, conlleva unas consecuencias penológicas a favor del acusado, distando mucho las penas que se impondrán de las impuestas en la sentencia apelada.

En efecto, no siendo de aplicación -como ya hemos señalado- el art 74 CP invocado al hallarnos ante bienes jurídicos eminentemente personales de tres víctimas distintas, resultando tres delitos menos graves de lesiones del art 147.1 CP, procede la imposición -por cada delito- de la pena señalada en dicho precepto, de tres meses a tres años de prisión, en su mitad superior por aplicación de la agravante del art 22.4 CP, ex art 66.1.3ª, no estimándose necesaria la imposición de una pena superior a la mínima que individualizamos en VEINTE MESES y UN DÍA DE PRISIÓN por cada delito y, por el delito leve de amenazas condenamos al **Sr Julio** a la pena mínima de UN MES de multa con una cuota diaria de seis euros, siendo esta cuota de las mínimas legalmente previstas, al desconocerse la capacidad económica del acusado .

En su condición de cómplice cabe aplicar a **José** la pena inferior en grado a la prevista en el art 147.1CP de tres meses a tres años de prisión que, concurriendo la agravante del art 22.4 se individualiza, conforme a la regla del art 66.1.3CP , dentro de la mitad superior -que va a de 1 a 3 meses de prisión, en DOS MESES y UN DÍA por cada uno de los tres delitos de lesiones (SEIS MESES y TRES DÍAS de prisión en total.

DÉCIMO.-Prohibición de aproximación y comunicación. Finalmente, en relación a las penas impuestas y sin cuestionar la imposición de una "orden de alejamiento" que acepta, alegando que él mismo la había solicitado en sede de instrucción, se solicita por **José** en el escrito de recurso de apelación que se reduzca la distancia impuesta de 50 a 20 metros, por cuanto el apelante y los denunciados residen en la misma zona y existen diferentes locales comerciales que podrían alterar la actividad social laboral y familiar de las partes por incumplir la orden involuntariamente.

Pues bien, dicha solicitud no será aceptada por cuanto, en primer lugar, no se alega ni acredita perjuicio concreto alguno en la diferencia entre los 50 metros dispuestos en la sentencia apelada y los 20 metro



solicitados con los genéricos argumentos alegados en relación a unos locales indeterminados. Y ello, además, por cuanto la distancia de 50 metros fue fijada en sede de instrucción sin que el **Sr José** alegara perjuicio alguno y está vigente todavía, hasta que la sentencia gane firmeza. Por lo expuesto, mantenemos la pena accesoria de prohibición de acercamiento a Onesimo Pablo y Verónica a menos de 50 metros, modificándose la duración de dicha pena al haber variado las penas de prisión, imponiéndose dicha prohibición y la de comunicación que no ha sido impugnada: a Julio por un periodo de tiempo **UN AÑO, VEINTE MESES y un DÍA respecto de D. Onesimo , D. Pablo ; y UN AÑO DOS MESES MESES y UN DÍA respecto de Dª Verónica .**

Y, a José por un período de tiempo de un AÑO, DOS MESES y UN DÍA, respecto de D. Onesimo , D. Pablo y Dª Verónica .

UNDÉCIMO.-El apelante SR Julio aduce infracción de ley y error error en la valoración de la prueba, en la determinación de la responsabilidad civil; en este punto el apelante considera que le parece excesiva la suma de 65 € por cada uno de los días de baja impeditiva, dado que los días de baja por grado moderado en el baremo del año 2019 ascendían a 53,81 €. Tales alegaciones no pueden ser tomadas en consideración, atendida la aplicación analógica del baremo de tráfico, establecido para supuestos de lesiones imprudentes y en este caso nos hallamos ante lesiones dolosas, por lo que estimamos adecuada la determinación dela cantidad de 65 euros diarios.

En cambio, estimamos las alegaciones referidas al importe establecido en la sentencia apelada para el resarcimiento por daño moral a Pablo y Verónica que no ha resultado acreditado más allá de la valoración de los daños personales en el importe establecido por las lesiones y las secuelas, por encima de los fijados en el baremo y constando expresamente en los informes médicos que no recibieron tratamiento alguno por el trastorno de estrés postraumático padecido, ninguno de los tres perjudicados y, en consecuencia, estimamos parcialmente este motivo de recurso, suprimiendo las indemnizaciones por dicho concepto (3000 euros a favor de Dª Verónica y 3000 euros a favor de Pablo) y manteniendo los restantes pronunciamientos en sede de responsabilidad civil que constan en la sentencia de instancia.

DOCEAVO.-Las costas procesales de esta Alzada deben ser declaradas de oficio conforme a lo preceptuado en los arts. 239 y 240 de la L.E.Criminal.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. Rey y en virtud de las atribuciones que nos confiere la Constitución Española

FALLAMOS

Que **ESTIMANDO PARCIALMENTE LOS RECURSOS DE APELACIÓN** interpuestos por las respectivas representaciones procesales de los acusados, **José y Julio** contra la sentencia dictada en fecha 13 de octubre de 2022 por el Juzgado de lo Penal num. 9 de Barcelona, en sus autos de Procedimiento Abreviado arriba referenciado, revocamos la misma en los términos expuestos en los fundamentos jurídicos de esta resolución y:

1.- Condenamos a D. Julio (DNI NUM000) como autor criminalmente responsable de TRES DELITOS DE LESIONES, previstos y penados en el art. 147.1 del Código Penal , concurriendo la circunstancia agravante de discriminación por raza u origen nacional de la víctima del art. 22.4º del Código Penal , a la pena de VEINTE MESES y UN DÍA DE PRISION POR CADA UNO de los tres delitos (SESENTA MESES y TRES DÍAS en total), con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Y condenamos a D. Julio (DNI NUM000) como autor criminalmente responsable de UN DELITO DE AMENAZAS LEVES, previsto y penado en el art. 171.1.7 del Código Penal , a la pena de UN MES DE MULTA, con una cuota diaria de seis euros (180 euros en total).

Se imponen al condenado D. Julio las siguientes prohibiciones:

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de Dña. Verónica , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por ella, así como la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de UN AÑO, VEINTE MESES y UN DÍA.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Onesimo , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de UN AÑO, VEINTE MESES y un DÍA.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Pablo , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de UN AÑO, VEINTE MESES y un DÍA.



De estos plazos hay que descontar el tiempo que ha estado vigente la medida cautelar acordada por auto de 18 de marzo de 2019, en vigor desde ese día, y cuya vigencia acordamos mantener hasta que la presente sentencia condenatoria sea firme.

2.- Que debo condenar y CONDENO A D. José (DNI NUM001) como cómplice criminalmente responsable de TRES DELITOS DE LESIONES previstos y penados en el art. 147.1 del Código Penal en relación con los art. 29 y 63 del Código Penal, concurriendo la circunstancia agravante de discriminación por raza u origen nacional de la víctima del art. 22.4º del Código Penal, a la pena de DOS MESES y UN DÍA DE PRISIÓN por cada delito (SEIS MESES y TRES DÍAS en total), con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se imponen al condenado D. José las siguientes prohibiciones:

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de Dña. Dª Verónica, de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por ella, así como la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de UN AÑO, DOS MESES y UN DÍA.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Onesimo, de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de UN AÑO, DOS MESES y UN DÍA.

* Prohibición de acercarse a menos de 50 (cincuenta) metros de D. Pablo, de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar frecuentado por él, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, ambas prohibiciones por tiempo de UN AÑO, DOS MESES y UN DÍA.

De estos plazos hay que descontar el tiempo que ha estado vigente la medida cautelar acordada por auto de 18 de marzo de 2019, en vigor desde ese día, y cuya vigencia acordamos mantener hasta que la presente sentencia condenatoria sea firme.

3.- EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL, se condena a D. Julio al pago de DOS TERCERAS PARTES y a D. José al pago de UNA TERCERA PARTE de las siguientes indemnizaciones:

p) En favor de D. Onesimo : 21.000 (veintiún mil) euros

q) En favor de Dña. Verónica : 11.500 (once mil quinientos) euros

r) En favor de D. Pablo : 3.650 (tres mil seiscientos cincuenta) euros.

El SR. Julio es responsable subsidiario del impago de su cuota por el Sr. José, y el SR. José es responsable subsidiario del impago de su cuota por el SR. Julio, sin perjuicio del derecho de repetición entre ellos.

Condenamos también a los dos condenados al pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular, en la misma proporción de: dos terceras partes el Sr. Julio y una tercera parte el Sr. José.

Declaramos de oficio las costas procesales de esta alzada, debiendo dicho Juzgado proceder a inscribir la nota de condena en el correspondiente Registro de Penados y Rebeldes.

Notifíquese a las partes la presente sentencia, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación por infracción de ley (art. 847.1.b) LECrim), que habrá de prepararse, en la forma prevista por los artículos 855 y 856 LECrim, dentro de los cinco días siguientes a su última notificación escrita

Una vez firme la presente Sentencia, líbrese testimonio de la misma y remítase juntamente con los autos principales al Juzgado de su procedencia para que se lleve a efecto lo acordado.

Así por esta nuestra Sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia en el mismo día de su fecha por la Ilma Sra Magistrada Ponente, celebrando Audiencia Pública, de lo que yo la Secretaria Judicial doy fe.