

EDJ 2010/114119

AP Burgos, sec. 1ª, A 5-5-2010, nº 365/2010, rec. 198/2010

Pte: Carballera Simón, Luis Antonio

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	1
FALLO	3

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.147, art.617.1 de LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal

Cita art.741, art.757, art.779, art.901 de RDLeg. de 14 septiembre 1882. Año 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales Dª Nieves López Torre, en nombre y representación de Landelino se interpuso recurso de apelación contra el auto de fecha 14 de septiembre de 2.009, por el que se acordaba la tramitación de las Diligencias Previas por los trámites del Procedimiento Abreviado, resolución dictada por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Miranda de Ebro (Burgos), en las Diligencias Previas-Procedimiento Abreviado núm. 131/09, alegando en el escrito de interposición cuantas razones estimó necesarias como fundamento de su pretensión.

A dicho recurso se opuso el Ministerio Fiscal, quien, en informe de 5 de febrero de 2010, interesó la confirmación del auto recurrido.

SEGUNDO.- Admitido el recurso de apelación planteado de forma subsidiaria, se remitieron las actuaciones para resolución a esta Sala de la Audiencia Provincial, habiéndose designado como ponente al Magistrado Ilmo. Sr. D. LUÍS ANTONIO CARBALLERA SIMÓN, y quedando las actuaciones pendientes para dictar la resolución oportuna.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 779.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1 viene a establecer que "practicadas sin demora las diligencias pertinentes, el Juez adoptará mediante auto alguna de las siguientes resoluciones: 4º Si el hecho constituyera delito comprendido en el artículo 757, seguirá el procedimiento ordenado en el capítulo siguiente", decisión en el presente caso adoptada por la Sra. Juez instructora y no compartida por la recurrente quien, en el escrito de recurso, considera que no existe prueba de que el mismo hubiera participado en los hechos imputados -en cuanto que su intervención fue para calmar los ánimos y separar a los contendientes, por lo que interesa que se deje sin efecto dicha resolución, interesando el sobreseimiento de las actuaciones, con archivo de la causa y, subsidiariamente se reputen los hechos enjuiciados como falta.

SEGUNDO.- Esta Sala tiene declarado de forma reiterada y pacífica que la fundamentación jurídica de la resolución transformadora del procedimiento debe adecuarse a la naturaleza y funciones que desarrolla dicha resolución en el proceso. Como se ha señalado esta resolución cumple una triple función: a) concluye provisoriamente la instrucción de las diligencias previas; b) acuerda continuar el trámite a través del procedimiento abreviado, por estimar que el hecho constituye un delito de los comprendidos en el artículo 757 LECr. EDL 1882/1 , desestimando implícitamente las otras tres posibilidades prevenidas en el artículo 779 LECr EDL 1882/1 . (archivar el procedimiento, declarar falta el hecho o inhibirse en favor de otra jurisdicción competente) y c) con efectos de mera ordenación del proceso, adopta la primera resolución que el ordenamiento prevé para la fase intermedia del procedimiento abreviado: dar inmediato traslado a las partes acusadoras, para que sean éstas las que determinen si solicitan el sobreseimiento o formulan acusación, o bien, excepcionalmente, interesan alguna diligencia complementaria.

En cuanto que constituye un auto de conclusión de la instrucción la resolución debe expresar sucintamente el criterio del Instructor en el sentido de que no se aprecia la necesidad de practicar otras diligencias adicionales, y únicamente en el caso de que exista pendiente alguna diligencia solicitada por las partes que no haya sido practicada ni rechazada motivadamente con anterioridad, deberá justificarse expresamente por qué no se estima procedente su práctica, razonando su impertinencia o inutilidad.

Además, puesto que acuerda continuar el trámite del Procedimiento Abreviado, deberá expresar sucintamente el criterio del Instructor de que el hecho originario del procedimiento podría constituir alguno de los delitos comprendidos en el artículo 757 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1 , y solo en el caso de que exista pendiente y sin resolver alguna solicitud expresa de archivo, declaración de falta o inhibición, debe razonarse sucintamente por qué no se estima procedente dicha solicitud.

Por último, en cuanto resolución impulsora del procedimiento, debe acordar el traslado a las acusaciones, a los efectos prevenidos en el artículo 780 y ss., bastando como fundamentación de este acuerdo la mera cita de la norma procedimental que así lo dispone.

La motivación no constituye un requisito formal, sino un imperativo de la razonabilidad de la decisión. Debe ser la suficiente y adecuada, en función de la naturaleza y funciones de la resolución que se adopta, proporcionada a la complejidad de las cuestiones que se hayan planteado y sea necesario resolver, pero sin acentuar la complejidad del proceso ni atribuir a una resolución procesal

finalidades que le son ajenas. La resolución ahora examinada concluye las diligencias previas y resuelve sobre el procedimiento a seguir, pero no puede configurarse como una calificación acusatoria anticipada, ni siquiera como un auto de procesamiento, inexistente en el procedimiento abreviado. En consecuencia, en lo que se refiere a la valoración jurídica de los hechos no resulta esencial una calificación concreta y específica que prejuzgaría o anticiparía la que de modo inmediato deben efectuar las acusaciones, que son las que tienen atribuida dicha función en el proceso y no el juez Instructor, o que podría condicionar la resolución que debe adoptar posteriormente el mismo Instructor, respecto de la apertura del juicio oral.

TERCERO.- Pues bien, en un plano material, no cabe duda de que existen en la causa elementos indiciarios suficientes como para extrapolar la conducta denunciada al acto del juicio oral, por el delito de lesiones del art. 147 Código penal EDL 1995/16398 , derivado de su presunta participación en las lesiones sufridas por José Enrique, que precisaron para su sanidad de tratamiento médico.

En efecto, el título de imputación ahorra recurrido viene indiciariamente asentado en las diligencias de instrucción practicadas en el decurso de la causa, en concreto la denuncia y declaraciones practicadas, junto con la documental médica adjuntada, de las que se deriva la supuesta participación del recurrente en las lesiones sufridas por José Enrique, con lo cual, en principio, y sin perjuicio de lo que pueda valorarse en el acto del juicio oral, su intervención no puede tildarse que fuera para calmar los ánimos y separar a los contendientes, sino que se infiere una participación directa y causal por parte del ahora recurrente.

Por tanto, es claro que, en nuestro caso, a la vista del conjunto de lo actuado en esta fase procesal y, sin prejuzgar el contenido de la valoración de la prueba a vertebrar al acto del juicio oral, se infieren indicios sólidos y fundados por la teleología contemplada en el artículo 147 del CP EDL 1995/16398 .

Como con reiteración tiene declarado esta Sala, la resolución ahora examinada concluye las diligencias previas y resuelve sobre el procedimiento a seguir, pero no puede configurarse como una calificación acusatoria anticipada, ni siquiera como un auto de procesamiento, inexistente en el procedimiento abreviado.

En consecuencia, en lo que se refiere a la valoración jurídica de los hechos no resulta esencial una calificación concreta y específica que prejuzgarla o anticiparía la que de modo inmediato deben efectuar las acusaciones, que son las que tienen atribuida dicha función en el proceso y no el Juez Instructor, o que podría condicionar la resolución que debe adoptar posteriormente el mismo Instructor, respecto de la apertura del juicio oral.

Por ello, y sin perjuicio obviamente de que nada obsta a una más cuidada fundamentación si el Instructor lo estima procedente, no cabe apreciar insuficiencia de motivación en aquellos supuestos, ordinarios, en que el Instructor, prudentemente, se abstiene de prefigurar o anticipar la calificación jurídica precisa que han de realizar las partes acusadoras.

Y ello porque, como se ha dicho, el auto de transformación delimita el objeto del enjuiciamiento tanto desde un punto de vista objetivo como subjetivo, de la misma manera que lo configura el auto de procesamiento en el procedimiento ordinario, porque debe identificar a la persona a quien se imputan los hechos delictivos, habiéndole recibido previamente declaración en calidad de imputado, y además ha de contener una descripción de los hechos que sea lo suficientemente precisa y extensa, sin que se exija una calificación jurídica de los mismos, pues esto es cometido ulterior de las partes acusadoras y acusadas.

Consecuencia de cuanto se viene argumentando es que, no siendo momento procesal oportuno para calificar jurídicamente los hechos, y al existir indicios racionales de delito susceptibles de contradecirse en grado de certeza plena y al amparo del artículo 741 LECr EDL 1882/1 , en el acto del juicio oral, proceda desestimar el motivo de recurso.

CUARTO.- Además, en un plano material, no cabe duda de que existen en la causa elementos indiciarios suficientes como para extrapolar la conducta denunciada al acto del juicio oral, por un presunto delito de lesiones tipificado en el art. 147 del Código Penal EDL 1995/16398 , en modo alguno de una falta del art. 617.1 del CP EDL 1995/16398 , como sostiene el recurrente en el segundo motivo esgrimido.

En efecto, el título de imputación ahorra recurrido se sustenta en el hecho de que, en el transcurso de una discusión, el imputado propinó varias patadas al perjudicado, quien recibió asistencia facultativa, diagnosticándole una fractura de huesos de la nariz, de la que tardó en curar 30 días, 10 de ellos improductivos, aplicándose férula de escayola en la nariz.

De hecho, es claro que, en esta fase procesal, y a la vista del informe médico forense de fecha 30 de abril de 2009, obrante al folio 39 de las actuaciones, en el que se constata que el lesionado, en cuanto a Evolución y Tratamiento, recibió una primera asistencia -que habitualmente viene a consistir en exploración, estudio radiológico, reducción de la fractura, férula nasal y tratamiento sintomático, por lo que es claro que existen en la causa indicios racionales suficientes que permiten concluir provisionalmente, tal y como se refleja en la resolución recurrida, en la pervivencia de la antijuricidad penal contemplada en el art. 147 del Código Penal EDL 1995/16398 , en modo alguno del art. 617.1 CP EDL 1995/16398 .

Y ello porque, con reiteración tiene declarado esta Sala, el concepto de tratamiento médico (o quirúrgico) no es incompatible con el de primera asistencia. Si la primera asistencia es de tal importancia que por sí sola lleva consigo la planificación de unas atenciones facultativas a realizar en tiempo posterior, tal primera asistencia ya es tratamiento médico a los efectos de que hayan de sancionarse los hechos como delito del artículo 147, y no como falta del 617.1 . Más aún para los tratamientos quirúrgicos, cuando realmente merezcan el nombre de tales, ... pues estos tratamientos quirúrgicos, aun en los casos de cirugía menor, siempre necesitan unos cuidados posteriores -aunque de hecho no los preste una persona titulada-, que han de tener una prolongación en el tiempo, lo que excluye la posibilidad de aplicar la norma correspondiente a la falta."

Resulta palmario que la colocación y necesaria y posterior eliminación de una férula constituye tratamiento médico, en tanto que aparece objetivada una necesidad de reducción de la fractura y eliminación del elemento reductor bajo control facultativo, ya que, desde el punto de vista penal, existe ese tratamiento en toda actividad posterior tendente a la sanidad de las personas, si está prescrita

por facultativo habilitado al efecto. Es indiferente que tal actividad posterior la realice el propio médico o la encomiende a auxiliares sanitarios, también cuando se imponga la misma al paciente, por la prescripción de fármacos o por la fijación de comportamientos a seguir (dietas, rehabilitación, etc.), aunque deben quedar al margen de lo que es tratamiento médico, el simple diagnóstico o la pura prevención médica.

Por ello, y no siendo momento procesal oportuno para calificar jurídicamente los hechos, y al existir indicios racionales de delito susceptibles de contradecirse en grado de certeza plena y al amparo del artículo 741 LECr EDL 1882/1 , en el acto del juicio oral, procede confirmar íntegramente el título de imputación formal contenido en el auto de transformación a Procedimiento Abreviado objeto de recurso.

QUINTO.- Procediendo la desestimación del recurso interpuesto por la citada representación procesal, se deben imponer al recurrente las costas procesales devengadas en la presente apelación, en virtud del criterio objetivo del vencimiento que rige nuestro derecho procesal penal en materia de costas procesales cuando de interposición de recursos se trate (artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1).

Por lo expuesto, este Tribunal acuerda:

FALLO

DESESTIMAR EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D^a Nieves López Torre, en nombre y representación de Landelino, contra el auto de fecha 14 de septiembre de 2.010, por el que se acordaba la tramitación de las Diligencias Previas por los trámites del Procedimiento Abreviado, resolución dictada por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Miranda de Ebro (Burgos), en las Diligencias Previas-Procedimiento Abreviado núm. 131/09, y CONFIRMAR las referidas resoluciones en todos sus pronunciamientos, todo ello con imposición a la parte recurrente de las costas procesales causadas en la presente apelación.

Así por este auto contra el que no cabe recurso alguno y del que se unirá testimonio al rollo de Sala y se remitirá otro al Juzgado Instructor, el que acusará recibo para constancias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 09059370012010200349