

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA

Sentencia N°: 656/2009

RECURSO CASACION N°:401/2008

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria Parcial

Fecha Sentencia: 12/06/2009

Ponente Excmo. Sr. D.: Perfecto Andrés Ibáñez

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

Escrito por: CCN

Lesiones imprudentes, lesiones dolosas y atentado en relación de concurso ideal. Art. 77. Cpenal.

Lesiones dolosas y atentado en relación de concurso ideal. Art. 77 Cpenal.

Predeterminación del fallo: no concurre

Denegación de pruebas: no se vulneró el derecho de defensa.

Juez imparcial: No hubo vulneración del derecho por la resolución de recursos contra resoluciones dictadas en fase instructoria.

Error de hecho en valoración. Documento: informes periciales. No concurre.

Legitimación del acusador particular (Ayuntamiento de Barcelona). Perjuicio derivado de las lesiones causadas a agentes pertenecientes a dicho ente.

Lesiones: dolo de lesionar. Desviación del curso causal. Resultado no abarcado por el dolo del autor, no imputable a título de dolo eventual. Efectos de la acción objetivamente posibles en términos de posibilidad abstracta pero no probables en términos de experiencia. Tratamiento: inmovilización y antiinflamatorios.

Medios peligrosos: Piedra de cierto volumen. Valla metálica de las utilizadas para cortar las calles por razón de obras. Coautoría: acometimiento conjunto.

Agravante de superioridad (numérica y por los medios utilizados) no concurre frente a agentes de la autoridad de servicio.

Atentado. Acción típica: es acometimiento el lanzamiento de objetos contra agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones.

Costas. Doctrina general: Imposición en atención al número de delitos enjuiciados, procediendo a su reparto entre el número de condenados, excluidas las que corresponderían a los absueltos.

Nº: 401/2008

Ponente Excmo. Sr. D.: Perfecto Andrés Ibáñez

Vista: 03/06/2009

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

***SENTENCIA Nº:* 656/2009**

Excmos. Sres.:

D. Adolfo Prego de Oliver y Tolivar

D. Perfecto Andrés Ibáñez

D. José Ramón Soriano Soriano

D. Manuel Marchena Gómez

D. Luis-Román Puerta Luis

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 la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a doce de Junio de dos mil nueve

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección

Octava, de fecha 15 de enero de 2008. Han intervenido el Ministerio Fiscal, quien ha actuado como recurrente, además los recurrentes Ayuntamiento de Barcelona, representado por el procurador Sr. Avila del Hierro, Juan D. Pintos Garrido, representado por la procuradora Sra. González Díez, Alejandro Cisternas Améstica, representado por la procuradora Sra. Martín de Vidales, Rosa García Caracuel representada por el procurador Sr. Cobo Martínez Murguía, Rodrigo Lanza Huidobro, Patricia Heras y Alfredo Carlos Pestana Mota, representados por el procurador Sr. Fernández Estrada, Silvia Ruedas Osuna; representada por el procurador Sr. Cayuela Castillejo y Alejandro Carrillo Rueda, representado por el procurador Sr. Torrecillas Jiménez. Han intervenido los recurridos Heike Bigge y Jordi Martín Gaya, representados por la procuradora Sra. Jiménez Torrecillas Ha sido ponente el magistrado Perfecto Andrés Ibáñez.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de instrucción número 18 de Barcelona instruyó sumario 1/2006, por delito de atentado y lesiones a instancia del Ministerio fiscal y de los acusadores particulares María Rosa García Caracuel, los agentes de guardia urbana números 22.284, 24.147 y 24.738 y Ayuntamiento de Barcelona contra Rodrigo Andrés Lanza Huidobro, Alex Cisternas Améstica, Juan Daniel Pintos Garrido, Alfredo Carlos Pestana Mota, Patricia Heras Méndez, Heike Bigge, Jordi Martín Gaya, Alejandro Carrillo de Rueda, Silvia Ruedas Osuna y, concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de esa ciudad cuya Sección Octava dictó sentencia en fecha 15 de enero de 2008 con los siguientes hechos probados:

"I.- Que en la madrugada del día 3 al 4 de Febrero del año 2.006, la dotación policial de la Guardia Urbana de Barcelona, compuesta por los agentes de numero 22.284, 22.424, 24.147 y 24.738, prestaba funciones de policía administrativa y de seguridad ciudadana en las inmediaciones del inmueble sito en la calle Sant Pere mes baix num. 55 de la ciudad de Barcelona, ante el conocimiento de que en dicho inmueble se había roto el precinto municipal previamente instalado y que esa noche se había organizado en ese edificio una multitudinaria fiesta por personas simpatizantes del denominado movimiento "okupa", teniendo encomendada los agentes la función de prevenir posibles incidentes y evitar molestias a los vecinos, para lo cual se actuaban equipados con su uniforme reglamentario ordinario y disponían de un vehículo

policial que habían estacionado en el callejón de nombre Jaume Giralt, que se encuentra situado en frente y perpendicular al portal del inmueble mencionado.

II.- Que sobre las 3'30 horas de esas madrugada, tras haber accedido al citado inmueble un elevado número de sujetos, desde el interior del mismo se prohibió la entrada a más personas, continuándose la celebración de la fiesta sin incidentes hasta que, alrededor de las 6'30 horas, llegó al lugar un grupo integrado por unas 20 ó 30 personas con la intención de acceder a la fiesta y, como le fuera denegada la entrada desde el interior y vieran en el exterior a aquellos referidos agentes, se dirigieron a estos increpándoles por considerarles responsables de esa negativa. Tras unas breves explicaciones prestadas por la patrulla en el sentido de que ellos eran ajenos a la prohibición de entrada al edificio, los agentes indicaron al grupo que se alejara del lugar, haciéndolo así todos los integrantes, no sin antes dirigir diversas imprecaciones e insultos a los agentes policiales. Transcurridos unos breves minutos, regresó el referido grupo de personas, encabezado por los acusados Rodrigo Andrés Lanza Huidobro, Alex Cisternas Améstica y Juan Daniel Pintos Garrido (todos ellos mayores de edad y carentes de antecedentes penales), con una actitud abiertamente hostil y amenazadora hacia aquellos agentes -fruto del concierto previo que habían llevado a cabo para enfrentarse a las fuerzas del orden- y portando palos, botellas, piedras y otros objetos similares, siendo conscientes todos ellos de que la piedra que portaba Rodrigo Andrés Lanza Huidobro y el resto de dichos objetos serían arrojados violentamente contra la patrulla policial con la intención de menoscabar la autoridad que representaban. Ante la actitud agresiva del grupo, los agentes de la guardia urbana se vieron obligados a replegarse hasta la calle Jaume Rigalt, retrocediendo hasta situarse de espaldas al coche patrulla, adoptando acto seguido una posición defensiva y exhibiendo sus defensas, consiguiendo así que los integrantes del grupo retrocedieran momentáneamente unos metros, tras lo cual el grupo volvió a avanzar hacia los agentes, situándose estos en posición defensiva en dos hileras de dos (en la parte delantera los agentes num. 22.284 y 24.738, y, en la trasera, los agentes num. 24.147 y 22.424).

En ese momento, el acusado Rodrigo Andrés Lanza Huidobro, que, como se ha relatado, encabeza el grupo agresor juntamente con aquellos otros dos acusados, lanzó contra la patrulla policial una piedra, con el propósito de menoscabar su integridad física, que impactó en la frente del agente de la guardia urbana num. 22.424, provocando ese golpe que perdiera el sentido y que cayera instantáneamente al suelo, desplomado, de espaldas, sufriendo al caer un violento golpe en la cabeza al impactar contra el suelo; instante en el que el también acusado Alex Cisternas Améstica, con idéntica intención de alcanzar a los agentes, lanzó asimismo una piedra que impactó sobre el mismo agente cuando ya se hallaba tumbado en la calzada, sin que conste que le

causara lesión alguna. Mientras esto sucedía, el acusado Juan Daniel Pintos Garrido, que había observado lo sucedido y que se encontraba al lado de esos otros dos acusados, alentaba al grupo a continuar con la agresión, con expresiones del tipo "perro, cabrón, nos lo hemos cargado", al tiempo que el mismo y los restantes miembros del grupo que no han podido ser identificados arrojaban en el lanzamiento de objetos tales como botellas, piedras y latas de bebidas hacía los agentes, quienes intentaban por una parte proteger el cuerpo del compañero herido de los lanzamientos y, por otra, retroceder hacia el vehículo.

-III.- Que, en esa situación, mientras el agente num. 24.147 arrastraba a su compañero hacia el interior de la calle Jaume Giralt para evitar que recibiera mas impactos de objetos lanzados por sus agresores y solicitaba ayuda médica y refuerzos, se aproximó por el lado derecho de la calle Sant Pere Mes Baix, un segundo grupo de individuos, de similar composición numérica, que se unió al primero en la agresión. De entre los integrantes de ese segundo grupo, el acusado Alfredo Carlos Pestana Mota (mayor de edad, carente de antecedentes penales y de nacionalidad portuguesa) le lanzó un cono de simulación de granito artificial, parecido a los que se utilizan para la señalización del tráfico, que impactó en el dicho agente, sin que conste acreditado que le ocasionara lesiones; y, a continuación, el mentado Alfredo Carlos Pestaña Mota junto con la también acusada Patricia Heras Méndez (mayor de edad y carente de antecedentes penales) y otras personas que no han sido identificadas, arrojaron una valla metálica de tráfico, con idéntica intención lesiva, al agente num. 24.738, impactándole la misma en el tobillo derecho y generándole una contusión con hematoma que no precisó para su curación de asistencia facultativa.

A la vez que esto sucedía, desde el edificio ocupado comenzaron a ser arrojados objetos hacía la zona en que se hallaban los agentes policiales, sin que se haya identificado a las personas que lo hacían.

-IV. Que, personados en el lugar varias patrullas policiales en auxilio de aquellos guardias urbanos, comenzaron a correr intentando darse a la fuga los grupos de jóvenes; momento en que los agentes nums. 22.284 y 22.738, que perseguían a la carrera al acusado Juan Daniel Pintos Garrido, lograron darle alcance al resbalar éste y caer al suelo y, mientras intentaban reducirle por la resistencia que ofrecía, otro grupo de jóvenes, con la intención de frustrar esa detención y de alcanzar a los propios agentes y de menoscabar su integridad física, comenzaron a arrojarles objetos, y así, la acusada Heike Bigge (mayor de edad y carente de antecedentes penales) arrojó hacia los agentes una botella, el acusado Jordi Martín Gaya (igualmente mayor de edad y carente de antecedentes penales) les arrojó una piedra, mientras que el también acusado Alejandro Carrillo de Rueda (asimismo mayor de edad y carente de

antecedentes penales) hacía lo propio lanzándoles una piedra y, finalmente, la acusada Silvia Ruedas Osuna (mayor de edad y carente de antecedentes penales) les arrojó una lata de bebida, sin que ninguno de esos objetos- de los que no constan dimensiones ni características, ni distancia concreta a los que fueron arrojados- alcanzara a los agentes policiales ni les generaran a los mismos lesión alguna, no consiguiendo tampoco esos lanzamientos frustrar la detención del mentado Juan Daniel Pintos, siendo detenidos esos cuatros acusados por agentes policiales en el lugar de los hechos.

En el escenario de los hechos fueron también detenidos los acusados Rodrigo Andrés Lanza Huidobro y Alex Cisternas Améstica, quienes, juntamente con el acusado Juan Daniel Pintos Garrido se hallan privados de libertad por resolución judicial de esa fecha.

Poco después, en el Hospital del Mar de ésta ciudad, fueron detenidos los acusados Alfredo Carlos Pestana Mota y Patricia Heras Méndez.

-V.- Que, a consecuencia de la pedrada recibida de mano del acusado Rodrigo Andrés Lanza Huidobro, el agente num. 22.424 de la Guardia Urbana (nacido el 11 de Abril de 1.966) sufrió contusión frontal bilateral, traumatismo craneoencefálico grave, hematoma subdural pemporopolar, focos de hemorragia subaracnoidea tentorial traumática, fractura occipital, fractura de peñasco derecho y signo de hipertensión endocraneal, que motivaron su ingreso hospitalario y diversas actuaciones médicas, tras las cuales, su estado es de mínima respuesta con afectación de las funciones superiores, con anartria (ausencia de articulación de sonidos), disfagia (dificultad de deglución), tetraparesia de predominio izquierdo con espasticidad (parálisis incompleta de las cuatro extremidades), úlcera por presión a nivel sacro (solución de continuidad de la piel con pérdida de sustancia debido a un proceso necrótico de escasa o nula tendencia a la cicatrización, en la zona mas baja de la espalda) e incontinencia de esfínteres (emisión involuntaria de orina y heces).

Dicho conjunto secuelar es equiparable al "estado vegetativo persistente", quedándole además como secuela un perjuicio estético calificado como importantísimo; estableciéndose una previsión de gran invalidez, es decir, de dependencia de terceras personas para todas las actividades de la vida diaria así como dependencia de silla de ruedas para los desplazamientos.

El dicho agente, en la fecha de los hechos, tenía la edad de 39 años y estaba casado con D^a María Rosa García Caracuel, siendo padre de cuatro hijos menores de edad: Ricardo, Laura, Beatriz y Roberto Salas García, nacidos respectivamente en 1.993, 1.995, 1.998 y 2.000.

-VI.- Que, a consecuencia de los incidentes habidos durante esa madrugada en el lugar de autos, los agentes de la Guardia Urbana integrantes de la patrulla agredida sufrieron las siguientes lesiones:

-a) El agente de la Guardia Urbana num. 27.738 (de 30 años de edad) sufrió contusión y esguince de tobillo derecho, contusión en mano derecha y cervicalgia postraumática, tardando en curar 21 días, durante los cuales estuvo impedido para sus ocupaciones habituales, requiriendo para su sanidad ortopedia (vendaje compresivo) y farmacoterapia, quedándole como secuela algias residuales en tobillo derecho sin repercusión funcional.

Las dichas lesiones -a excepción de la contusión con hematoma en tobillo derecho generada por el impacto de la valla que le fuera arrojada por los acusados Alfredo Pestana y Patricia Heras- las sufrió el agente con motivo de la refriega, sin que conste esclarecida la identidad del causante o causantes de las mismas.

-b) El agente 22.284 de la Guardia Urbana sufrió policontusiones y erosiones varias así como dorsalgias postraumáticas, tardando en curar 8 días, de los que 4 estuvo impedido para sus ocupaciones habituales, requiriendo para su sanidad una sola asistencia facultativa y sin que le hayan quedado secuelas.

No consta acreditado quien o quienes fueran los causantes de esas lesiones ni el concreto mecanismo de causación de las mismas.

-c) El agente 21.147 de la Guardia Urbana, de 41 años de edad, sufrió contusiones y erosiones varias, esguince en muñeca derecha y esguince L.L.E. en rodilla derecha; lesiones de las que curó tras 21 días, con una 1ª asistencia facultativa, estando 12 de ellos incapacitado para sus ocupaciones habituales y quedándole como secuela algias postraumáticas dorsales sin compromiso articular.

No consta acreditada la identidad del causante o causantes de esas lesiones ni el concreto mecanismo de causación de las mismas.

-VII.- Finalmente, que la acusada Patricia Heras Méndez ingresó en fecha 20 de Junio de 2.006 ante el Juzgado Instructor la suma de 2.500 '00 euros, en concepto de pago de la responsabilidad civil en favor de los agentes de la Guardia Urbana num. 24.738 y 24.147, haciendo expreso ofrecimiento de esa suma a los perjudicados en su ulterior escrito de calificación.

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: I.- Que debemos condenar y condenamos al acusado Rodrigo Andrés Lanza Huidobro,

como autor criminalmente responsable de un delito de atentado de los arts. 550, 551. y 552.1ª del C. Penal , en relación de concurso ideal del art. 77 de ese cuerpo legal con el concurso ideal integrado, a su vez, por una falta de lesiones dolosas del art. 617.1 y por un delito de lesiones imprudentes del art. 152.1,2º, ambos del C. Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años y seis meses de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de una novena parte de las costas causadas, incluidas las de las acusaciones particulares; absolviéndole al propio tiempo libremente y con todos los pronunciamientos favorables por razón de las 3 faltas de lesiones del art. 617.1 del C. Penal de las que venía acusado.

Le condenamos, asimismo, a que haga pago de las siguientes indemnizaciones: -1º) Al agente de la guardia urbana num. 22.424 en la total suma de novecientos treinta y cinco mil euros con ochenta y cinco céntimos de euros (son 935.641'85 EUROS), y, 2º) A Dª Rosa García Caracuel y a sus hijos (Ricardo, Laura, Beatriz y Roberto Sala García) la cantidad conjunta de ciento veinte mil setecientos sesenta y siete euros con sesenta y cinco céntimos (120.767'65 euros) por concepto de perjuicio moral.

Las indicadas indemnizaciones devengarán a contar desde la fecha de ésta resolución y hasta su completo pago, el interés legal prevenido en el art. 576 de la L. E.Civil .

-II) Que debemos condenar y condenamos a los acusados Alex Cisternas Améstica y Juan Daniel Pintos Garrido, como autores criminalmente responsables de un delito de atentado de los arts. 550, 551.1 y 552, 1ª , en relación de concurso ideal con una falta de lesiones dolosa del art. 617. 1 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de tres años y tres meses de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por el delito de atentado, y a la pena de cuarenta días de multa a razón de seis euros la cuota diaria con la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, por la dicha falta, a cada uno de ellos, así como al pago, también cada uno de ellos, de una novena parte de las costas procesales causadas, incluidas las de las acusaciones particulares; absolviéndoles libremente y con todos los pronunciamientos favorables por razón de las 3 faltas de lesiones del art. 617.1 del C. Penal de que venían acusados.

Les condenamos igualmente a que, de forma conjunta y solidaria con el acusado Rodrigo Andrés Lanza Huidobro, indemnicen al agente de la guardia urbana num. 22.424 en la suma que en ejecución de sentencia se establezca por razón de la contusión leve que el mismo sufrió en la frente con motivo de estos hechos. A tal efecto, firme que sea ésta resolución, se requerirá el correspondiente informe médico forense a fin de cuantificar esa indemnización; la cual, devengarán a contar desde la fecha de la resolución en que se fije y hasta su completo pago, el interés legal prevenido en el art. 576 de la L. E.Civil .

-III) Que debemos condenar y condenamos al acusado Alfredo Carlos Pestana Mota, como autor criminalmente responsable de un delito de atentado de los arts. 550, 551.1 y 552, 1ª del C. Penal, en relación de concurso ideal con una falta de lesiones dolosas del art. 617.1 también del C. Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de tres años y tres meses de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por el delito de atentado, y la pena de cuarenta días de multa con una cuota diaria de seis euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, por la falta; así como al pago de una novena parte de las costas causadas, incluidas las de las acusaciones particulares; absolviéndole al propio tiempo de otra falta de lesiones dolosas del art. 617.1 del C. Penal.

-IV) Que debemos condenar y condenamos a la acusada Patricia Heras Méndez, como autora criminalmente responsable de un delito de atentado de los arts. 550, 551.1 y 552, 1ª del C. Penal , en relación de concurso ideal con una falta de lesiones dolosas del art. 617.1 también del C. Penal , concurriendo en la dicha falta la circunstancia atenuante de reparación del daño causado prevista en el art. 21. 5ª del C. Penal , a la pena de tres años de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por el delito de atentado, y a la pena de un mes de multa con cuota diaria de 6 euros con responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, por la falta dolosa del art. 617.1; así como al pago de una novena parte de las costas causadas, incluidas las de las acusaciones particulares.

-V) Acordamos, igualmente, que los acusados Alfredo Carlos Pestana Mota y Patricia Heras Méndez indemnicen conjunta y solidariamente al agente de la

guardia urbana num. 24.738 en la suma que en ejecución de sentencia se establezca por razón de la contusión con hematoma en tobillo que curó sin necesidad de asistencia facultativa. A tal efecto, firme que sea ésta resolución, se requerirá el correspondiente informe médico forense a fin de cuantificar esa indemnización; la cual, devengarán a contar desde la fecha de la resolución en que se fije y hasta su completo pago, el interés legal prevenido en el art. 576 de la L. E.Civil .

-VI) Que debemos condenar y condenamos a los acusados Heike Bigge, Jordi Martín Gaya, Alejandro Carrillo de Rueda y Silvia Ruedas Osuna, como autores criminalmente responsables todos ellos de un delito de atentado de los arts. 550 y 551.1 del C. Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de un año de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de una novena parte de costas, incluidas las de las acusaciones particulares, cada uno de ellos.

-VII) Sírvalas de abono a todos los condenados el tiempo de privación de libertad sufrido con motivo de la presente causa.

VIII) Póngase inmediatamente en libertad a los acusados Juan Daniel Pintos Garrido y Alex Cisternas Améstica, con retirada de pasaporte y previa asunción de la obligación de comparecencia apud acta ante ésta Sala.

3.- Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por el Ministerio Fiscal, Ayuntamiento de Barcelona, Juan Daniel Pintos Garrido, Alejandro Cisternas Améstica, Rosa García Caracuel, Rodrigo Lanza Huidobro, Silvia Ruedas Osuna, Patricia Heras Méndez, Alfredo Carlos Pestana Mota, Alejandro Carrillo Rueda que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- La representación de los recurrentes basan su recurso de casación en los siguientes motivos:

Recurso del Ministerio Fiscal

Primero. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim por infracción de ley, por indebida aplicación del artículo 152 Cpenal con la consiguiente inaplicación del artículo 149.1 o, subsidiariamente, de los artículos 150 o 148.1 del mismo texto legal.

Segundo. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim por infracción de ley, por inaplicación de los artículos 28 y 149.1º Cpenal o, subsidiariamente, de los artículos 150 o 148.1 del mismo texto legal, respecto del procesado Alex Cisternas Améstica.

Tercero. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º Lecrim por inaplicación de los artículos 28 y 149.1º Cpenal o, subsidiariamente, de los artículos 150 o 148.1 del mismo texto legal respecto del procesado Juan Daniel Pintos Garrido.

Recurso del Ayuntamiento de Barcelona

Primero. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim, por haberse inaplicación del artículo 149.1 Cpenal.

Segundo. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim, por infracción del artículo 149. Cpenal.

Tercero. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim, por infracción del artículo 22.2 Cpenal.

Recurso de Juan Daniel Pintos Garrido.

Primero. Quebrantamiento de forma, por el cauce del artículo 850.1º Lecrim, por denegación de diligencia de prueba.

Segundo. Quebrantamiento de forma; por el cauce del artículo 851 Lecrim, al haber incluido la sentencia en el relato de hechos probados conceptos jurídicos que implican predeterminación del fallo.

Tercero. Por el cauce del artículo 5.4 LOPJ, concordante con el artículo 852 Lecrim al haber vulnerado el tribunal sentenciador el artículo 24.1 CE que proclama el derecho a la tutela judicial efectiva.

Cuarto. Por el cauce del artículo 5.4 LOPJ, concordante con el artículo 852 Lecrim, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Quinto. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim, por infracción de los artículos 550,551, 552.1ª, en relación de concurso ideal con una falta de lesiones dolosas del artículo 617.1 Cpenal.

Recurso de Alejandro Cisternas Améstica.

Primero. Vulneración del principio de presunción de inocencia.

Segundo. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim, por aplicación indebida del artículo 550,551.1º y 552 en concurso ideal con una falta de lesiones del artículo 617.1 Cpenal.

Recurso de Rosa García Caracuel.

Primero. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim, por infracción del artículo 149.1Cpenal e indebida aplicación del artículo 152.1 Cpenal.

Segundo. Por el cauce del artículo 849.1º Lecrim, por infracción del artículo 28 en relación con el artículo 149.1 ambos del Código Penal.

Recurso de Rodrigo Lanza Huidobro.

Primero. Al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho al juez imparcial, predeterminado por la ley, establecido en el artículo 24.2 CE.

Segundo. Al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho de defensa, establecido en el artículo 24.2 CE.

Tercero. Al amparo del artículo 849.2º Lecrim por entender que existe error en la apreciación de la prueba.

Cuarto. Infracción de ley al amparo del artículo 849.1º Lecrim en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, establecido en el artículo 24.1 CE.

Recurso de Patricia Heras Méndez.

Primero. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ por vulneración del derecho al juez imparcial, predeterminado por la ley, establecido en el artículo 24.2 CE.

Segundo. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º Lecrim, por vulneración del derecho fundamental a la defensa, en relación a la personación ilegal de la acusación particular constituida por el Ayuntamiento de Barcelona.

Tercero. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del artículo 24.2CE.

Cuarto. Infracción de ley; al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE.

Quinto. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º Lecrim, por aplicación indebida del artículo 552.1º Cpenal.

Sexto. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de proporcionalidad.

Recurso de Alfredo Carlos Pestana Mota.

Primero. Infracción de ley al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho al juez imparcial, predeterminado por la ley, reconocido en el artículo 24.2 CE.

Segundo. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental a la defensa, establecido en el artículo 24.2 CE.

Tercero. Al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia establecido en el artículo 24.2 CE.

Cuarto. Al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva establecido en el artículo 24.1 CE.

Quinto. Al amparo del artículo 849.1º Lecrim, por aplicación indebida del artículo 552.1º Cpenal.

Sexto. Al amparo del artículo 849.1º Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de proporcionalidad.

Recurso de Silvia Ruedas Osuna

Primero. Infracción de precepto constitucional, al amparo de lo establecido en el artículo 852 Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ por infracción del artículo 24.1 y 2 CE, en relación con el artículo 9.3 CE, por entender que la sentencia ha vulnerado el principio acusatorio.

Segundo. Infracción de precepto constitucional, al amparo de lo establecido en el artículo 852 Lecrim, en relación con el artículo 5.4 LOPJ por infracción del artículo 24.2 CE al entender que la sentencia recurrida conculca el derecho

fundamental a la presunción de inocencia, por no existir prueba de cargo alguna en contra del recurrente.

Tercero. Quebrantamiento de forma, al amparo de lo dispuesto en el artículo 851.3 Lecrim, al no haberse pronunciado la sentencia recurrida sobre la vulneración del principio acusatorio y, con ello, sobre la conculcación del artículo 24.1 y 2 CE.

Cuarto. Infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 Lecrim por indebida aplicación de los artículos 550 y 551 Cpenal.

Quinto. Infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el artículo 849.1 Lecrim, por indebida aplicación del artículo 123 Cpenal.

5.- Instruido el Ministerio fiscal y demás recurrentes entre sí y parte recurrida de los recursos interpuestos; la Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para señalamiento de vista cuando por turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento del prevenido, se celebró vista el día 3 de junio de 2009, en ella que intervinieron los letrados Francisco Jufresa Patau en defensa del Ayuntamiento de Barcelona, Endika Zulueta Sansebastián en defensa de uan Daniel Pintos Garrido, David del Castillo Jurado en defensa de Alejandro Cisternas Améstica, Josep Boter Boch en defensa de Rosa García Caracuel, Gonzalo Boye Tuset en defensa de Rodrigo Lanza Huidobro, César Querol Pérez en defensa de Silvia Ruedas Osuna, Gonazalo Boye Tuset en defensa de Patricia Heras, Isabel Elbal Sánchez en defensa de Alfredo Carlos Pestana Mota, Joan Antoni Roqueta Quadras Bordars en defensa de Alejandro Carrillo Rueda que informaron sobre los motivos de sus recursos. El letrado recurrido no compareció pese a estar citado en forma. El Ministerio Fiscal representado por el fiscal Sr. Navajas informó en apoyo de su recurso, apoyó los motivos de las acusaciones particulares salvo el tercer motivo del recurso del Ayuntamiento de Barcelona al que se opuso, impugnó los motivos de los demás recurrentes. Los letrados de las acusaciones particulares contestaron a los recursos de los recurrentes y el Ministerio Fiscal se remitió a su escrito.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Recurso del Ministerio Fiscal

Primero. Al amparo de art. 849,1º Lecrim, ha denunciado infracción de ley, por indebida aplicación del art. 152 Cpenal con la consiguiente inaplicación del art. 149,1º, o, subsidiariamente, de los arts. 150 o 148,1º Cpenal, en el caso del acusado Rodrigo Andrés Lanza Huidobro. El argumento, sintéticamente, es que, en contra de lo resuelto por la Audiencia, en el sentido de entender que la intencionalidad que movió la acción de este imputado no abarca los graves resultados producidos al agente de la Guardia Urbana nº 22.424, del relato de hechos puede inferirse que esas lesiones son imputables a título de dolo eventual, cubriéndose así también el elemento subjetivo del art. 149,1º Cpenal. Incluso —dice— antes de llegar a la calificación de culposo habría que examinar si los resultados lesivos aludidos, subsumibles tanto en el art. 150 como, en su defecto, en el art. 148,1º del mismo texto estaban cubiertos por el dolo del autor, por lo que se inclina con certeza.

La sala de instancia admite la relación de causalidad entre la acción del aludido acusado y las lesiones finalmente producidas. También acepta que éstas son de las descritas en el art. 149,1º Cpenal. Pero considera que, tratándose como se trató, del lanzamiento de una piedra a unos 10 metros de distancia, la probabilidad de alcanzar a alguno de los agentes del grupo era relativa, y mucho más aún la de que, aun impactándole en la cabeza, pudiera determinar una cadena de efectos como la que tuvo lugar. Por eso, admite la existencia de dolo eventual en el lanzamiento de la piedra; dolo que habría cubierto este segmento de acción y el mero impacto en la frente; siendo todo lo demás imputable a título de imprudencia grave, por lo previsible de la eventualidad de que una piedra, proyectada, como lo fue la del caso, sobre personas, pudiera, en efecto, chocar contra alguna de ellas y originarle algún daño.

El Fiscal discrepa porque, a su entender, el dolo requerido por el art. 149,1º Cpenal es el genérico de lesionar, indeterminado en relación con los resultados; basta que el autor asuma la causación de alguno de éstos como probable y se muestre indiferente.

Considera también que es la gravedad de los resultados lo que habría movido al tribunal a decantarse por esa opción más benigna, con la consecuencia, paradójica, de que la gravedad del resultado convierta en falta lo que tendría que haber sido delito.

Estima que si en la secuencia de lo acontecido hubo una cierta desviación del curso causal, por la entidad de las consecuencias, ésta sería accidental y no impediría la imputación objetiva de ese resultado.

Se trató, por tanto, de una acción debida a dolo eventual, pero con la particularidad de que éste llegaba a alguno de los resultados del art. 150, y en su caso a las conductas del art. 148,1º y 147 Cpenal.

No hay duda de que la acción fue intencional y querida y que está encadenada material-objetivamente al terrible resultado que consta. Pero en el juicio sobre ella, en un primer paso, tal desenlace debe ponerse entre paréntesis, para considerar a aquélla a tenor de lo que se conoce que habitualmente sucede, cuando se realizan actos del género. Es decir, tomándola en su propia realidad y con abstracción de consecuencias que —por razón de su esencial heterogeneidad— no pueden retro-actuar sobre la misma, hasta el punto de alterar su morfología y su caracterización.

Así las cosas, lo que sabemos del acusado Lanza Huidobro es que quiso tirar y tiró una piedra al grupo de personas constituido por los agentes, desde una distancia de en torno a 10 metros. Un tipo de acción que, por el medio utilizado en ella, no suele acarrear, en absoluto, efectos como los finales del caso, de una llamativa excepcionalidad, que, por eso, no fueron en modo alguno previsibles y, menos, asociables en principio a la causa que se considera. De este modo, tales efectos, objetivamente *posibles en términos de posibilidad lógico-abstracta*, no eran *probables en términos de experiencia*, y no pudieron ser tenidos por tales por el autor.

Operando, en una primera aproximación a esa conducta, con la obligada perspectiva *ex ante*, que es en la que debe situarse la valoración del acto de lanzar la piedra del modo descrito en los hechos, no cabe aceptar la primera opción planteada por el que recurre, al amparo del art. 149,1º Cpenal y tampoco la del art. 150 del mismo texto. Y —en contra de lo que sugiere— no porque se banalice el resultado, sino porque la Audiencia eludió, como es obligado, utilizarlo a posteriori para, a tenor de su gravedad, reelaborar —*ex post*, por tanto— el sentido y alcance de la acción en sí misma, en el designio de su autor, al margen de sus efectos previsibles en el plano empírico, en el momento de realizarla.

Ahora bien, dado el carácter de aquélla, vista, como es obligado, en la aludida perspectiva, es lo cierto que de ella se sabe, por los hechos; *a)* que consistió en el lanzamiento de “una piedra”; *b)* que el mismo se produjo “con el propósito de menoscabar [la] integridad física de alguno de los agentes; *c)* “que impactó en la

frente” de uno de ellos; y, *d*) que el golpe hizo que “perdiera el sentido y que cayera instantáneamente al suelo, desplomado, de espaldas”.

Pues bien, operando con el mismo criterio —de lo que habitualmente sucede en términos de normalidad estadística— que ha servido para descartar las hipótesis de los arts. 150 y 149,1º Cpenal; habrá que concluir, de una parte, que la posibilidad de ir a dar con la piedra sobre una de las personas tomadas ilegítimamente como blanco, incluso golpeándole en la cabeza, sí estaba dentro de lo que racionalmente podría esperarse. Y, de otra, que un traumatismo frontal de la intensidad necesaria para provocar el súbito desvanecimiento y la caída al suelo del afectado, debe considerarse constitutivo de una lesión que, de no haber tenido otras consecuencias, habría determinado, siquiera, la puesta en observación —con inmovilización— del afectado, la realización de alguna prueba diagnóstica y la administración de algún fármaco; esto último, cuando menos, para conjurar los síntomas —dolor, inflamación— más inmediatos. Con lo que, tanto la inmovilización como la aplicación del medicamento o medicamentos integrarían el concepto legal de “tratamiento”; que, como ha declarado reiteradamente esta sala, “es toda actividad tendente a procurar la sanación de los efectos de un traumatismo, incluida la administración de fármacos o la imposición de comportamientos, cuando está prescrita por un médico” (SSTS 1518/2005, de 19 de diciembre y 1755/2002, de 22 de octubre).

Esta constatación hace del acto considerado un supuesto de los previstos en el art. 147 Cpenal; y el medio utilizado lleva justificadamente a la aplicación del art. 148,1º Cpenal. No por el mero hecho de que lo empleado hubiera sido una piedra; sino porque, dado el efecto inmediatamente producido (desvanecimiento y caída), es claro que la usada tenía un volumen apto para conferirle un particular potencial lesivo, que es lo que la convierte en medio peligroso.

Es en estos términos en los que el motivo debe acogerse.

Segundo. También al amparo del art. 849,1º Lecrim, se ha denunciado, en este caso, la inaplicación de los arts. 28 y 149,1º Cpenal o subsidiariamente de los arts. 150 o 148,1º del mismo texto, en el caso del acusado Cisternas Améstica. El argumento es que la Audiencia no se pronuncia respecto del delito del art. 149 Cpenal atribuido a aquél por el Fiscal, si bien es advertible que ha optado por la absolución, al considerar que los excesos de Lanza Huidobro no son extensibles a este acusado. Lo cierto es que —entiende el recurrente— hubo un acometimiento conjunto; hay constancia de que Cisternas Améstica lanzó una piedra sobre el

agente lesionado que ya estaba en el suelo, y conocía que el primero era —visiblemente— portador de una piedra que, de forma inmediata, iba a ser lanzada sobre los funcionarios.

Se trata de una proyección de los argumentos que fundan el anterior motivo sobre la actuación de Cisternas Améstica, en apoyo de una pretensión que reproduce, a escala de su intervención en los hechos, la que da contenido al motivo anterior; al que, así, resulta subordinado, por tanto, con idéntico resultado. Por ello, en esos mismos términos, debe estimarse.

Tercero. La objeción es igualmente de infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, por indebida inaplicación de los arts. 28 y 149,1º Cpenal, o, subsidiariamente, de los arts. 150 o 148,1º del mismo texto, respecto del acusado Pintos Garrido.

Éste, según los hechos, encabezaba el grupo junto con Lanza Huidobro y Cisternas Améstica, y avanzaba con ellos a la confrontación directa con los agentes, en disposición de hacer uso de los medios —piedra incluida— que en la sentencia se dice que portaban.

Pues bien, en aplicación del mismo criterio expuesto en el examen de los dos motivos precedentes, éste debe ser estimado, en el mismo sentido.

Recurso de Rosa García Caracuel

Primero. Se ha denunciado infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, por infracción del art. 149,1º e indebida aplicación del art. 152.1,2º Cpenal.

El motivo es asimilable al primero del recurso del Fiscal, que lo apoya, y, en consecuencia, debe recibir idéntico tratamiento.

Segundo. También por infracción de ley, y con el mismo soporte, la objeción es de inaplicación indebida de los arts. 28 y 149,1º Lecrim.

En este caso, la coincidencia es con los motivos segundo y tercero del Fiscal, por lo que sólo puede resolverse en el mismo sentido.

Recurso del Ayuntamiento de Barcelona

Primero. Por el cauce del art. 849,1º Lecrim, se ha formulado un motivo que es reiteración del primero de los dos anteriores recurrentes, de ahí que haya que remitirse a lo resuelto.

Segundo. También al amparo del art. 849,1º Lecrim, se ha denunciado infracción de ley, en concreto, del art. 149 Cpenal, en el que, entiende el recurrente, debería haberse subsumido la agresión sufrida por el agente 22.424, de la que tendrían que ser tenidos por coautores los acusados Cisternas Améstica y Pintos Garrido.

El motivo reproduce en lo esencial el planteamiento de los dos precedentes y persigue el mismo resultado, por eso, deberá estarse asimismo a lo decidido.

Tercero. Como infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, se denuncia en este caso la falta de apreciación de la agravante de superioridad (art. 22,2 Cpenal) en Lanza Huidobro, Cisternas Améstica y Pintos Garrido, que al actuar como lo hicieron se habrían prevalido de su superioridad numérica e instrumental, para disminuir la capacidad defensiva de los agentes. El recurrente discrepa, así, de la Audiencia, que consideró que en este caso se habría dado la ventaja deparada por el número de personas atacantes en relación con el de los agentes, pero no la de carácter instrumental; cuando lo cierto es que, a juicio del que recurre, no sería necesaria la presencia de ambas.

Como el recurrente pone acertadamente de manifiesto, dado el tenor del texto de la agravante en su versión actual, para su apreciación no es precisa la concurrencia de una situación de ventaja determinada por el número de los que realicen el acometimiento y, además, por la calidad de los medios puestos en juego para ese fin, bastando que aquélla se diera objetivamente, en función de cualquiera de tales elementos. Pero, al mismo tiempo, es cierto que, como bien entiende el Fiscal, de acuerdo en esto con la sala —precisamente en la indicada clave de lectura del texto del art. 22,2ª Cpenal— el número de los atacantes, ostensiblemente superior al de los agentes, no puede determinar por sí solo el resultado pretendido por el recurrente. Ello debido a que los acometidos eran profesionales de la seguridad, dotados de preparación específica para afrontar situaciones como la del caso y, además, de armas; dos elementos que contribuía a *reequilibrar* la situación, que en otro caso, es decir, en el supuesto de que estos últimos hubieran sido personas de otro perfil y sin tales medios, sí habría sido tipificable al amparo del precepto invocado. La mejor prueba de que así fue está en la distancia que los

agresores se vieron obligados a mantener, que, es obvio, no habría concurrido en otro supuesto. Y, en fin, como con buen criterio concluye el Fiscal, las gravísimas lesiones que representan el principal objeto de esta causa no puede decirse que se hubieran visto favorecidas por algún tipo de superioridad relevante a los efectos pretendidos con el planteamiento del motivo, que, por eso, no puede acogerse.

Recurso de Rodrigo Lanza Huidobro

Primero. Lo denunciado es infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, en relación con el art. 5,4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental al juez imparcial determinado por la ley, del art. 24,2 CE. El argumento es que la imparcialidad objetiva del tribunal se habría visto contaminada por las múltiples resoluciones dictadas en la fase de instrucción, en relación con las cuales se vio obligado a intervenir en vía de recurso. Este recurrente suscitó la objeción, como cuestión previa, en el escrito de defensa y también en su informe del juicio.

La sala de instancia, que ya se había pronunciado expresamente sobre este asunto mediante un auto, opone a ese planteamiento que, siendo ciertas las intervenciones pormenorizadas en el recurso, no obstante, lo cierto es que no habría efectuado valoración alguna sobre la materia objeto de enjuiciamiento, en sentido propio.

El Fiscal, por su parte, cargado de razón, objeta al recurrente la impropiedad de su modo procesal de comportarse en la materia, pues, si el reproche que realiza sobre el comportamiento del tribunal tuviera el fundamento que pretende, se entiende mal que no hubiese procedido temporáneamente a una recusación en forma, que le habría permitido recurrir ahora por el cauce regular del art. 851,6º Lecrim. Por tanto, es claro, la actitud del recurrente denota una falta de correspondencia entre la seguridad con que afirma su razón en la cuestión de fondo y la sensible falta de rigor en su manera de proceder.

El derecho a un proceso con todas las garantías, del art. 24,2 CE, implica el que se tiene a ser juzgado por un juez imparcial, reconocido en el art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el art. 6,1 del Convenio europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y en el art. 14,1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La imparcialidad del juicio es una exigencia impuesta por la propia naturaleza de la función jurisdiccional, en tanto que actividad dirigida a la adquisición de conocimiento tendencialmente objetivo sobre hechos que resulten jurídicamente relevantes. Es por lo que reclama del juez y en el juicio una colocación equidistante respecto de las posiciones en conflicto, y una actitud indiferente para con los intereses en presencia.

Según esto, la imparcialidad podría perderse tanto por razón de proximidad o identificación —*subjetivas*— interesada con las pretensiones de cualquiera de las partes, como por haber tenido —*objetivamente*— antes y fuera del ámbito estricto del enjuiciamiento, un contacto relevante o de cierta intensidad con informaciones o materiales que después pudieran ser de prueba.

Para evitar la incidencia de esta segunda forma de afectación negativa de la imparcialidad judicial (*objetiva*), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (a partir, sobre todo, de los casos Piersak y De Cubber) ha entendido que deberá evitarse que integren el tribunal que ha de juzgar un caso magistrados que hubiesen tenido, durante la fase de investigación, un tipo de intervención o implicación en ella que haga razonable temer que hubieran podido anticipar un criterio sobre lo que sólo debería ser objeto del juicio verdadero y propio. De darse tal circunstancia las impresiones previamente formadas de ese modo ocuparían el lugar del resultado de una racional y equilibrada valoración del cuadro probatorio producida contradictoriamente a partir de las aportaciones de la vista pública.

Como el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional y esta sala han tenido múltiples ocasiones de declarar, tal planteamiento general del asunto debe ser trasladado a cada supuesto, para evaluar el posible grado de incidencia sobre la imparcialidad objetiva del juez. Así, existe abundante jurisprudencia al respecto, de la que se hacen eco de forma sistemática sentencias de esta sala como las 274/2001, de 27 de febrero de 2001 y la 267/2001, de 22 de marzo.

A tenor del contenido de estas resoluciones, es claro, se trata de valorar el grado intensidad de la implicación de un tribunal en la actividad procesal de la causa precedente al juicio. Para ello es obligado deslindar dos tipos de casos. Primero, el de aquellos en los que lo resuelto es un recurso contra una resolución interlocutoria, de manera que la decisión pudo adoptarse sin necesidad de entrar en contacto directo con el material fáctico aportado por la investigación, sin menoscabo, pues, de la imparcialidad objetiva. Y, en segundo término, el de esos otros en los que el órgano juzgador hubiera acordado un procesamiento o

formulado una imputación *ex novo*, o, en general, realizado alguna actuación capaz de comprometer efectivamente su juicio sobre la implicación del imputado en los hechos objeto de persecución.

Es obvio que en los supuestos de esta última clase la decisión habrá estado precedida de un análisis del resultado de la investigación, del mismo género que el necesario para verificar la concurrencia o no de datos hábiles para formular ulteriormente una hipótesis acusatoria. Lo que supone emitir una suerte de juicio anticipado que, dado el momento del trámite, de resultar favorable a la imputación, se inscribe funcional y teleológicamente en la actividad de la parte acusadora. Con ello, el resultado inevitable es que en tales ocasiones se produce cierto desplazamiento del juzgador del simbólico centro neutral del proceso que le corresponde, hacia el propio de una de las partes.

Así las cosas, se trata de ver de qué clase y con qué material del objeto de enjuiciamiento habría sido el contacto que se reprocha al tribunal de instancia; y si de ello tendría que haberse seguido de manera inevitable la formación de criterio, es decir, la realización de un *pre*-juicio sobre el fondo, en concreto, sobre la culpabilidad del que recurre.

El reproche se concreta a la intervención consistente en decidir, en el curso de la instrucción, primero, sobre la pertinencia de algunas testificales, que en algunos casos fueron luego posteriormente rechazadas. Pues bien, esta clase de decisiones exige un tipo de valoración en la que, con independencia del momento, se ve obligado a entrar cualquier tribunal enfrentado a los escritos de proposición de esa y otras clases de pruebas; y es obvio que sólo puede hacerse con el necesario rigor a partir de una base de mínimo conocimiento del objeto de la causa. De este modo, el resultado de asociar a este dato el reproche de contaminación, llevaría directamente a hacer imposible la propia tarea jurisdiccional.

Más delicado podría ser el asunto relativo a las decisiones sobre la libertad del imputado. Pero es importante notar que se trata de entender de la calidad de previas otras del instructor en la materia, partiendo de la individualización por éste de ciertos indicios y de su relación con las especificaciones del supuesto de hecho de un determinado precepto penal. Algo que, también, el tribunal encargado de juzgar se verá obligado a hacer en todo caso para, simplemente, mantener o no en prisión a los acusados a su disposición hasta el momento de juzgarlos, hubieran o no recurrido del auto que en ese sentido les afecte. Se trata de adoptar resoluciones que obligan a considerar la materia propia del enjuiciamiento, pero en una perspectiva, relativamente externa, de menor amplitud, intensidad y concreción que

la propia del juicio, sobre la que, por eso, no tendrían por qué tener más incidencia que la que, por ejemplo, depara la información sobre el hecho justiciable y la participación en él, que hoy ofrecen, a veces obsesivamente, toda clase de medios de comunicación, el televisivo en particular. De nuevo se trata de una cuestión en la que, de no darse alguna particularidad excepcional, llevar al extremo el criterio que postula el recurrente, conduciría también a convertir la imparcialidad objetiva, en un verdadero imposible, como, en efecto, lo es que un tribunal —y más en cierto tipo de causas— pueda mantenerse hasta el momento mismo del enjuiciamiento en una suerte de estado ideal de ignorancia acerca de los aspectos centrales de la hipótesis acusatoria y de algunas de sus implicaciones probatorias. Que es por lo que tanto este tribunal como el Constitucional, en la línea de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sitúa el umbral de la contaminación en el supuesto de que la decisión sobre la situación del imputado sea asimilable a una decisión, en concreto, sobre la culpabilidad; como se sigue de sentencias que cita la propia sala de instancia y, con mayor extensión y toda pertinencia, el Fiscal, al fundar su oposición al motivo.

La protesta se refiere también a la denegación de una prueba orientada a informar sobre la normalidad física del que ahora recurre y a la denegación de una testifical del Alcalde de Barcelona. En cuanto a lo primero, la propia forma de discurrir de esa parte sugiere la inexistencia de alguna buena razón que pudiera fundar su propuesta, y que, por ello, la sala actuó debido a la ausencia de justificación suficiente de la intervención pericial solicitada y no a un prejuicio sobre el estado físico del interesado, acerca de cuya normalidad estándar no había motivo para dudar. Y a propósito de lo segundo, es patente la ajenidad de esa autoridad municipal al escenario de los hechos y su carencia de aptitud, por tanto, para aportar una información valorable acerca de la forma de producción.

Se formula, en fin, una última objeción, debido a que solicitada a la sala una certificación de las normas de reparto, la misma remitió a la presidencia de la Audiencia Provincial; un modo de proceder que sólo puede estimarse correcto, cuando se trata de disposiciones de carácter gubernativo que se elaboran, precisamente, es esta sede, bajo la forma de acuerdos de las Salas de Gobierno, y de fácil acceso, dado su carácter público, con solo acudir a la que correspondía en este caso.

En definitiva, y por todo, el motivo no debe acogerse.

Segundo. El reproche es de infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, en relación con el art. 5,4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental a la defensa, del art. 24,2 CE. Ello, se dice, por la denegación de toda una serie de diligencias de prueba que considera de absoluta relevancia para la demostración de la ausencia de culpabilidad del recurrente. Considera éste que la actitud del tribunal, que se expresa en el rechazo de una serie de diligencias de la instrucción y en la negativa a admitir alguna testifical y pericial, ya en el juicio, expresa parcialidad y, además, comporta predeterminación del fallo, al denotar la predisposición del tribunal a operar con la sola hipótesis de la acusación, para confirmarla, privilegiando a este efecto las manifestaciones de los guardias urbanos que depusieron en la vista, sin duda interesados en el mantenimiento y la estimación de aquélla.

Ya en concreto, se denuncia la negativa a admitir la práctica de una serie de diligencias en la instrucción; pero se trata de una cuestión que, como bien contraargumenta el Fiscal, no puede ser planteada en el marco de este recurso como medio hábil para fundar una demanda de anulación de la sentencia, salvo en el supuesto de que de la imposibilidad de practicar alguna de ellas en esa fase pudiera haberse seguido la imposibilidad también de llevar al juicio oral elementos de prueba fundamentales para dar sustento a la posición de la defensa. Por eso, se atenderá exclusivamente a las objeciones relacionadas con las pruebas del juicio; aunque es posible que alguna de las que se van a relacionar como tales no lo fuera realmente, debido a que en este punto el escrito del recurso no siempre resulta del todo claro.

Afirma el recurrente que, en todo caso, las actuaciones reclamadas fueron pertinentes, y no existe inconveniente en aceptar que así hubiera sido en efecto. Pero esto sólo querría decir que aquellas guardarían alguna relación con los hechos de la causa, de lo que, sin embargo, no se sigue, y menos necesariamente, que estuvieran dotadas de alguna calidad informativa.

Así las cosas, y dado el actual momento del proceso, se trata de verificar si las diligencias cuya realización se vio frustrada, además de pertinentes habrían sido realmente relevantes para la decisión, de manera que, de la incorporación de las mismas que ahora se reclama, pudiera seguirse una modificación del sentido del fallo.

Entrando ya en la consideración específica de las pruebas de la defensa cuya propuesta no tuvo en el tribunal el eco esperado por ella, hay que dejar constancia sumaria del objeto de cada una de ellas, aun:

- Testifical sobre las 38 incidencias abiertas por la policía municipal, por las fiestas realizadas en el lugar de los hechos.

- Testifical de la persona que estaría en la puerta de ese inmueble y a la que estaría dirigida la orden de precinto municipal; así como de otra persona a la que se habría abierto expediente sancionador.

- Testifical de los autores de un reportaje fotográfico sobre el lugar de los hechos.

- Testifical del alcalde de Barcelona para escucharle sobre “un supuesto informe” relativo a que la lesión del agente 22.424 habría sido producida por el lanzamiento de una maceta desde la casa y no de una pedrada.

- Pericial médica de los facultativos que atendieron al lesionado a su llegada al hospital, que podrían haber informado sobre la causa de los traumatismos.

- Pericial de los médicos que reconocieron a Lanza Huidobro.

- Informe policial sobre el lugar de depósito de los objetos intervenidos en el lugar de los hechos, y envío de éstos a algún laboratorio policial para la detección e identificación en ellos de posibles restos biológicos, para su cotejo, concretamente en las piedras.

- Realización por algún cuerpo policial de una reconstrucción de los hechos en formato informático y con programa de animación, barajándose al efecto las diversas versiones de lo sucedido.

- Solicitud de informe acerca de quién ordenó la limpieza de la zona, y del porqué de la misma.

- Requerimiento a la Hemeroteca Pública de Barcelona para la aportación a la causa de copia de los artículos aparecidos en la prensa local los días 5 y 6 de febrero de 2006 sobre los hechos, especialmente entrevistas o ruedas de prensa.

Como fundamento de las distintas solicitudes, se dice, que la pericial médica sobre Lanza Huidobro estaría dirigida a evaluar la posibilidad, en vista de su masa muscular y de su fuerza, de que hubiera sido él quien lanzó la piedra de que hay constancia en los hechos. Del mismo modo que el nuevo examen médico del lesionado, asimismo pedido, habría contribuido a una mejor evaluación de las posibles causas concretas de los traumatismos. Pero ocurre que el objeto de esa primera pericia tendría que ver con la aptitud de aquél para lanzar una piedra con la posibilidad de que la misma impactase sobre una persona situada a 10 metros de distancia; una aptitud de la que no parece haber —la parte ni siquiera lo sugiere— algún motivo para dudar, que es lo que habría podido hacerla necesaria.

La realización de un nuevo, y ya tardío, reconocimiento (ahora más bien de los efectos) de las lesiones del agente citado, tampoco es previsible que pudiera aportar ningún elemento de juicio relevante. Sin contar con que las mismas estaban perfectamente documentadas desde el primer momento.

La testifical del alcalde, orientada a pedirle aclaraciones sobre la fuente y contenido del informe a que se ha hecho referencia, para poner en contraste esa versión con las demás sobre los hechos, difícilmente pasaría de tener otro alcance que el anecdótico. En efecto, pues lo que consta del mismo es que podría haber sido meramente verbal e informal y, en cualquier caso, destinado a facilitar al regidor datos de uso en alguna comparecencia pública a raíz de los hechos. En cualquier caso, la sala ha discurrido expresamente sobre la hipótesis del lanzamiento de la maceta, como supuesta causa de las lesiones, en términos que no dejan duda acerca de su falta de calidad explicativa.

Las testificales de algunas personas propuestas con el objeto de recabar información sobre otros incidentes que podrían haberse producido en el inmueble donde se desarrolló la fiesta de que se habla en la sentencia, no parece que pudieran aportar nada relevante; y ni siquiera hay motivo para pensar que fueran pertinentes, no ya como pruebas sino incluso como diligencias de la instrucción.

El análisis genérico de la totalidad de los objetos hallados en el lugar de los hechos, en busca de algún improbable material biológico susceptible de identificación y de cotejo, no pasa de ser una diligencia sin norte, y objetivamente carente de fundamentación razonable.

Hay, en fin, algunas personas para las que la parte recabó la consideración de testigos, tratando de introducirlos como tales en la instrucción, que luego, como señala el Fiscal, ni siquiera fueron propuestos por la defensa para el juicio; y que, no obstante, sirven al recurrente como argumento para tratar de fundar la indefensión que la actitud de la sala de instancia y del tribunal, al respecto, habrían podido producirle. Es obvio que se trata de un reproche totalmente fuera de lugar.

Pues bien, el examen que precede autoriza a afirmar que entre la exuberante denuncia de la parte sobre la supuesta parcialidad y falta de equilibrio de la Audiencia y la naturaleza de las diligencias denegadas por ésta, que darían supuesto fundamento a tal denuncia, hay una abierta falta de correspondencia y, de proporción, que privan a la primera de todo fundamento. Pues, según se ha visto, ninguna de las actuaciones que aquélla echa de menos puede decirse imprescindible, y, no sólo, pues hasta cuesta imaginar en qué podrían haber ayudado a ofrecer una distinta luz acerca de lo sucedido, incluso desde la

perspectiva de esa misma defensa.

Del contenido del motivo que se examina forma parte la protesta de falta de legitimación del Ayuntamiento de Barcelona para intervenir en la causa, que —se dice— habría afectado negativamente, de manera directa, al derecho de defensa y al derecho a un proceso con todas las garantías, del recurrente.

En una primera aproximación, esta parte cifra su reproche en la denuncia de defectos, por incompleto, en el poder inicialmente presentado por el Ayuntamiento de Barcelona en la causa. Pero —como pone de relieve el Fiscal en su ejemplar oposición al motivo— con independencia de que tales defectos pudieran o no existir y de su eventual trascendencia, lo cierto es que esta misma entidad se personó en la Audiencia mediante poder fechado el 26 de febrero de 2006, en el que figura como poderdante el alcalde de la ciudad, y en el que se habrían subsanado las aludidas deficiencias, con el efecto previsto en el art. 11,3 LOPJ.

Entrando en la cuestión más de fondo que suscita esta objeción, hay que dar la razón a la sala en un sentido, sobre el que el Fiscal discurre de nuevo con encomiable rigor, y es que el Ayuntamiento de Barcelona habría experimentado perjuicios efectivos como consecuencia de las lesiones padecidas por los agentes, empleados de la entidad, circunstancia ésta que representaría por sí sola un título legítimo, y habilitación suficiente para estar en la causa como tercero perjudicado. Si es que fuera necesario, que no lo es, habría que decir también que este argumento aparece actualmente reforzado por la disposición del art. 110,3 Lecrim, interpretado analógicamente, conforme a lo que permite su carácter procesal, y siempre teniendo en cuenta que los hechos de referencia, en la medida que causaron un daño concreto a los agentes lesionados, tuvieron patente repercusión (no sólo, pero desde luego) económica para esa entidad, puesto que servicios financiados por ella, los encomendados a tales funcionarios, no pudieron prestarse durante algún tiempo. De donde la posición procesal del Ayuntamiento contaría asimismo con el apoyo del art. 110,1 Lecrim.

A partir de este presupuesto, podrá decirse que la calidad del título habilitante para la personación circunscribe el alcance de la legitimación del Ayuntamiento de Barcelona, tanto para acusar como para reclamar. Y que esto, en el supuesto de que llegase a constatarse algún desbordamiento de tales límites, al menos en hipótesis, sí podría haber producido consecuencias negativas para el derecho de defensa del que recurre. Aunque, ciertamente, sólo en el caso de que la posición y la actuación de la entidad en ese punto hubiera sido realmente

determinante de algún pronunciamiento condenatorio o de su agravación, que, de otro modo, no se hubiese producido. Pero, ciertamente, no es el caso.

Pues bien, situado el asunto en éstos, que son sus verdaderos términos, sólo cabe concluir que el aspecto del motivo que se examina carece por completo de fundamento, desde el punto y hora en que la materialidad del derecho de defensa del impugnante no ha experimentado ningún padecimiento objetivable, por la presencia del Ayuntamiento de Barcelona en el proceso, en los términos que se ha producido.

En definitiva, y por todo, el motivo tiene que desestimarse.

Tercero. Por la vía del art. 849,2º Lecrim, se ha alegado error en la valoración de la prueba que resultaría de documentos existentes en la causa con un contenido de datos no desvirtuados por otras pruebas. El argumento es que la sentencia sólo acoge de forma fragmentaria las conclusiones de ciertos informes periciales, haciendo caso omiso de otras que, de haber sido consideradas, hubieran llevado a un fallo diferente. La referencia es a los informes médicos de los folios 1040, 1041, 1238 y 1352; los de los folios 1256 a 1251; y el de los folios 410 ss. del rollo de sala.

Como es bien sabido, pues existe abundante y conocida jurisprudencia de esta sala, la previsión del art. 849,2º Lecrim tiene por objeto hacer posible la impugnación de sentencias en las que un extremo relevante del relato de hechos se halle en manifiesta contradicción con el contenido informativo de algún documento, que no hubiera sido desmentido por otro medio probatorio. Donde “documento” es, en general, una representación gráfica del pensamiento formada fuera de la causa y aportada a ésta a fin de acreditar algún dato relevante. Así pues, para que un motivo de esta clase pueda prosperar será necesario acreditar la existencia de una patente contradicción entre unos y otros enunciados, tan clara, que hiciera evidente la arbitrariedad de la decisión del tribunal al haberse separado sin fundamento del resultado de la prueba.

De otra parte, hay que tener en cuenta que, como regla, los informes periciales carecen de la calidad de documentos (en sentido técnico-procesal) a los efectos del art. 849,2º, por más que puedan acogerse como tales en algún caso, como cuando existiendo una sola pericia o varias coincidentes, el tribunal se hubiera apartado sin motivación razonable del contenido de los mismos (por todas, STS de 17 de febrero de 1992 y 30 de noviembre de 1990).

Se trata de comprobar si el planteamiento del motivo se acomoda a este estándar interpretativo del precepto procesal invocado, que es lo que demanda una correcta inteligencia de su contenido normativo. Y la misma exposición del recurrente evidencia que no es así, de una parte, porque lo que plantea es el supuesto indebido tratamiento de algunos aspectos de las pericias aludidas, de las que, al entender del que recurre, tendrían que haberse privilegiado ciertas aportaciones; de otra, porque lo buscado es la privación de eficacia convictiva a las aportaciones de alguna testifical de cargo.

Por tanto, en lo relativo a los informes, no se da el supuesto requerido para que pudiera entrar en juego el art. 849,2º Lecrim, porque, como resulta del mismo tenor del motivo, los existentes en la causa no son coincidentes, sino contrastantes en determinados aspectos; y la sala no se ha apartado de sus conclusiones de manera arbitraria, sino que las ha valorado en el contexto de otras aportaciones de fuente testifical. Es verdad que el recurrente sugiere que los datos de esta fuente no podrían servir para restar valor a afirmaciones de base científica, en cuando procedentes de personas que carecen de esa cualificación. Pero el argumento es falaz, pues no ha sido ese el proceder de la sala, que sólo ha tomado los datos recibidos a través de esos testimonios para formar criterio acerca del modo de producirse los hechos que dieron lugar a la acusación.

La parte ha tratado de introducir un elemento de duda acerca del modo de relacionarse el tribunal con los distintos informantes; de lo que habría visto un indicio en la manera de referirse a unos y a otros, en un caso como “médicos forenses” y en otros como “peritos”; sugiriendo, a partir de aquí, un desequilibrio en la valoración, que esa semántica, como supuesta expresión de una actitud subliminal discriminatoria, haría, a su juicio, evidente.

No existe ningún inconveniente en afirmar que, puesto que todos los que concurren como peritos ante un tribunal desempeñan un papel de similar calidad y dignidad, lo más correcto es la plena homologación del tratamiento, en todos los planos. Pero, aparte de que el que da lugar a estas consideraciones no resulta descalificador ni depresivo para los afectados; es claro que por sí sólo no puede dar fundamento y ni siquiera contribuir a reforzar una impugnación. Por lo demás, si es verdad que en la sentencia se habla en ocasiones de “peritos médicos forenses”, también lo es que en otras la sala se refiera a estas profesionales como “aquellas peritos”; lo que haría todavía más inconsistente la objeción a examen.

En definitiva, al final, lo que cabe ver en la sentencia, y, por tanto, en el tratamiento por la sala de esta prueba, es un análisis de las distintas aportaciones y

una opción explícitamente razonada acerca del porqué de dar mayor valor convictivo a algunas de ellas, tomando también para esto datos de origen testifical, legítimamente valorables y expresa y racionalmente valorados. Y, siendo así, sólo cabe reiterar que el planteamiento del recurrente no se ajusta ni puede tener cabida en la previsión del art. 849,2º Lecrim, y sólo puede desestimarse.

Cuarto. Invocando el art. 849,1º Lecrim en relación con el art. 5,4 LOPJ, se ha aducido vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, del art. 24,1 CE. el argumento de apoyo es plural, y se concreta en las siguientes afirmaciones:

- El recurrente no ha sido enjuiciado por un tribunal imparcial.
- Se ha vulnerado su derecho de defensa.
- El Ayuntamiento de Barcelona ha actuado en la causa indebidamente, por falta de legitimación.
- La sala ha resuelto con error en la valoración de los informes periciales y ha incurrido en arbitrariedad manifiesta en el tratamiento de las testificales.

A tenor de estos enunciados, es claro que el motivo se resuelve, esencialmente, en una reiteración de objeciones ya formuladas y que se han examinado en lo que precede, por lo que no se volverá sobre ellas. Si se entrará en una cuestión, no incluida en la precedente relación, que aparece ahora *ex novo*. Es la suscitada por la decisión de no acumular a esta causa la seguida por las lesiones de algunos de los acusados, en la que algunos de los que actuaron como testigos en ésta tendrían la condición de imputados. La recurrente, aunque no con toda claridad, parece sugerir la existencia de conexidad entre los delitos objeto de acusación en uno y otro proceso, de lo que se derivaría la irregularidad de ese tratamiento separado de uno y otro.

El Fiscal cuestiona que pueda hablarse de conexidad, y lo cierto es que el recurrente, aunque opera con ese término, de un modo no particularmente preciso, sin embargo no busca apoyo a su pretensión —obviamente, porque no podría hallarlo— en ninguna de las previsiones del art. 17 Lecrim.

Pues bien, así las cosas, es patente que esta norma no puede decirse infringida (con independencia de las consecuencias que, de haberse dado, tal supuesto debiera producir en este momento); y que lo que hay es la concurrencia de una pluralidad de conductas relacionadas por la circunstancia de haber compartido las mismas coordenadas temporo-espaciales. En esta calidad, es cierto, podrían haber sido tratadas dentro de la misma causa, como algunas veces se hace, pero también, incluso por las dificultades prácticas y las disfuncionalidades que podría

ocasionar la dirección y el desarrollo de un único proceso de esas características, es perfectamente legal optar, con ese u otro fundamento en sí mismo no reprochable, por la alternativa que aquí se ha dado.

De otra parte, si tal modo de proceder ha de estimarse formalmente correcto; también lo es la decisión de la sala de instancia que se cuestiona en el desarrollo del motivo a examen. Esto es la abstenerse de conocer del recurso de apelación formulado contra la sentencia dictada en el juicio seguido por las lesiones de quienes figuran como imputados en esta causa, al entender que su criterio podría resultar condicionado a partir del conocimiento obtenido en el enjuiciamiento de ésta, dada la particular relación entre los hechos de una y otra. Porque, en definitiva, la circunstancia de no haber tratado procesalmente como conexos hechos que jurídicamente no lo son, no puede constituirse en motivo de reproche. Y porque resulta paradójico que la reiterada atribución de parcialidad en el tratamiento de este asunto a la Sección 8ª de la Audiencia de Barcelona, vaya a concurrir, ahora, con un reproche similar, por todo lo contrario, es decir, por haberse abstenido de ver la apelación en un juicio acerca del cual la intervención en el que dio lugar a la sentencia aquí recurrida, podría haber prevenido a la sala.

En fin, lo expuesto al tratar de los motivos precedentes y lo que acaba de decirse, hacen que este motivo deba asimismo desestimarse.

Recurso de Alfredo Carlos Pestana Mota

Primero. Lo alegado es infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, en relación con el art. 5,4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental al juez imparcial predeterminado por la ley, del art. 24,2 CE. En el desarrollo de este enunciado se sigue, prácticamente a la letra, el del primer motivo del anterior recurrente, de manera que basta con remitirse a lo resuelto. No sin indicar que, como bien expone el Fiscal en su informe, se da la circunstancia de que, además, esta parte no habría suscitado la menor objeción en la materia en ningún momento anterior de la causa, lo que le inhabilita para protestar ahora.

Segundo. La objeción es, asimismo, de infracción de ley, por idéntico cauce del art. 849,1º Lecrim, en este caso, por vulneración del derecho de defensa, del art. 24,2 CE. También este motivo guarda patente similitud con el del mismo ordinal

del anterior recurrente, salvo en la referencia a los medios de prueba inadmitidos en su caso.

Siendo así, hay que reiterar lo dicho acerca de la improcedencia de entrar ahora en el examen de las diligencias propuestas y cuya práctica fue desestimada en la instrucción, por lo ya expuesto en su momento, es decir, al tratarse de materia ajena al recurso de casación, que tiene por objeto la sentencia de instancia y sus antecedentes discursivos, que son los propios del juicio oral.

Por lo que se refiere a la prueba propuesta por este recurrente para el juicio oral, es de señalar que fue admitida, con la sola excepción de la identificación del usuario de un teléfono, para el objeto de acreditar que la causa de las lesiones padecidas por el que recurre (y por Patricia Heras) habría sido la caída de una bicicleta, en contra de lo aseverado por testigos y, sobre todo, por las declaraciones del conductor de la ambulancia que los trasladó, asunto éste sobre el que discurre con el necesario pormenor la sala, en el folio 42 de la sentencia.

Hay, además, un último dato puesto de relieve por el Fiscal en su oposición al motivo, y es que este recurrente, ante la denegación de esa prueba, no hizo uso del recurso del art. 659 Lecrim, aquietándose, por tanto, con la decisión de la sala.

En fin, las consideraciones mediante las que se cuestiona la personación del Ayuntamiento de Barcelona no aportan nada a lo razonado al respecto en el anterior recurso.

Así las cosas, este motivo es también inatendible.

Tercero. Al amparo del art. 849,1º Lecrim en relación con el art. 5,4 LOPJ, se ha aducido vulneración del derecho a la presunción de inocencia, del art. 24,2 CE. Esto debido, se dice, a que el tribunal no habría dispuesto de prueba de cargo bastante para enervar ese derecho.

En el desarrollo del motivo se objeta que el agente 24.738 que aportó manifestaciones de cargo no sería creíble, debido a su condición de parte interesada, en tanto que perjudicado, y también porque diciendo recordar el aspecto físico del recurrente y de Patricia Heras, padecería una elocuente falta de memoria para ciertas cuestiones de detalle; que estaría acreditado que el recurrente y Patricia Heras sufrieron una caída de bicicleta en un lugar ajeno al de los hechos, y es a lo que se debieron sus lesiones; que sólo el agente 24.147 habría visto caer el cono supuestamente lanzado, mientras que de la valla que hablan los hechos no hay rastro en las actuaciones; que los agentes que detuvieron a los citados en el hospital son meros testigos de referencia; que existe constancia de que Pestana y Heras

fueron recogidos por una ambulancia, que los trasladó, habiendo testificado personas que estuvieron en su compañía en una fiesta de la calle Moncada.

Las consideraciones del recurrente que acaban de extractarse, parecen sugerir un tratamiento superficial y sesgado de los elementos de juicio tomados en consideración por la Audiencia. Pero lo cierto es que ésta ha discurrido con notable pormenor sobre aquéllos, que aparecen dotados de apreciable contenido informativo y que han sido tratados con patente corrección inductiva, en los folios 40-44 de la sentencia. Mientras los elementos en que el recurrente trata de sustentar su postura defensiva son ciertamente débiles.

En efecto, el eje en torno al que se articula el planteamiento del motivo es la afirmación de que los varias veces aludidos habrían caído de una bicicleta, que el recurrente dice fue transportada luego en una ambulancia. Pero ocurre que ese aserto aparece eficazmente desmontado por la sala, en consideración: a la naturaleza de las lesiones, no de arrastre o fricción, sino contusivas y más compatibles con los golpes recibidos de los agentes en el lugar de los hechos, como causa; a la incoherencia de los propios interesados al fijar el lugar de la caída (la calle Lepanto, el Parque de la Ciudadela, el Paseo Lluys Companys); a que el conductor de la ambulancia negó que hubiera trasladado ninguna bicicleta; a que hay testigos que hablan del lanzamiento de un cono y también del de una valla; a que, en fin, la identificación de los dos referidos no tuvo que presentar mayores dificultades, dadas la singularidad de la indumentaria y del tratamiento del cabello.

De los argumentos de la sentencia resulta patente un elemento que es bien digno de consideración y es que el dato de la caída de a bicicleta, que en el planteamiento del recurrente pretendería valor de coartada, queda francamente desvirtuado; lo que, aparte de contrastar con eficacia el discurso exculpatorio, refuerza el valor informativo de los demás elementos de cargo.

El principio de presunción de inocencia da derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, que —salvo los casos excepcionales constitucionalmente admitidos— es la obtenida en el juicio, que haya sido racional y explícitamente valorada, de forma motivada, en la sentencia, y se refiera a los elementos nucleares del delito (por todas, STC 17/2002, de 28 de enero y STS 213/2002, de 14 de febrero). Por otra parte, cuando se trata de la prueba habitualmente denotada como indiciara, para que resulte atendible la conclusión incriminatoria, según jurisprudencia asimismo muy conocida (por todas, STC de 21 de mayo de 1994 y STS de 2 de febrero de 1998) es preciso que los hechos indicadores o hechos-base sean varios, estén bien probatoriamente acreditados, mediante prueba de la llamada

directa, y viertan sobre el hecho principal u objeto de imputación; y que la inferencia que, realizada a partir de aquéllos conduce a este último, sea racional, fundada en máximas de experiencia fiables, y cuente con motivación suficiente.

Pues bien, el examen comparativo de las objeciones contenidas en este motivo y de las particularidades del tratamiento dado por la sala a los elementos de prueba relevantes al respecto, si algo acredita es el rigor de este último y la futilidad del argumento central del recurrente acerca del lugar de producción de las lesiones que presentaba. Así, el resultado es que, mientras la hipótesis ofrecida por este último es del todo inverosímil, por lo insostenible de su elemento nuclear, la acusatoria es la única que explica de manera satisfactoria lo sucedido.

De este modo, la conclusión es que el tribunal de instancia dispuso de prueba bien adquirida, legítimamente valorable y que ha sido correctamente valorada, dando así correcto cumplimiento a las exigencias del derecho a la presunción de inocencia como regla de juicio.

Cuarto. Lo denunciado es infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim en relación con el art. 5,4 LOPJ, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, del art. 24,1 CE. Dice el recurrente que este motivo se funda en razones ya parcialmente expuestas en los precedentes, como es la falta de imparcialidad del tribunal, la falta de legitimación procesal del Ayuntamiento de Barcelona, con la consiguiente nulidad de las actuaciones, la discrepancia en la valoración de algunas pruebas personales. En realidad, son cuestiones todas ya abordadas y respondidas, por lo que el motivo carece de sustantividad como tal, y debe seguir la suerte de los anteriores, que reitera.

Quinto. Con apoyo en el art. 849,1º Lecrim, el reproche es ahora de indebida aplicación del art. 552,1º Cpenal; debido a que lo atribuido es el lanzamiento de una valla no incorporada como pieza de convicción, ni siquiera en fotografía, que además, según los hechos, habría producido lesiones.

Se trata de un motivo de infracción de ley, y su consideración sólo puede partir de lo que consta como probado en la sentencia. En este caso, de la afirmación de que se usó una valla metálica, de las utilizadas para cortar las calles por razón de obras y demarcar los espacios eventualmente no utilizables de la vía pública, lanzándola contra los agentes; de una estructura metálica, de un peso y tamaño cuya movilización exigía el concurso de varias personas.

El de “medio peligroso” es un concepto abierto, definido, de un lado, por el dato de que no pueda ser connotado como “arma”, es decir, como instrumento concebido para el ataque; y, en positivo, por la circunstancia de que, usado contra personas, produciría el resultado de intensificar de manera relevante el potencial lesivo de la agresión.

Pues bien, a partir de esta precisión conceptual, es llano que la valla metálica de referencia tiene perfecto encaje en esa categoría, máxime al haber sido proyectada con indudable fuerza sobre el agente al que, por fortuna, lesionó levemente.

Por tanto, el motivo tiene que desestimarse.

Sexto. También por el cauce del art. 849,1º Lecrim en relación con el art. 5,4 LOPJ, se ha objetado vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de proporcionalidad. El argumento es que la sentencia no justifica por qué la pena privativa de libertad es de tres años y tres meses, cuando la mínima imponible es la de dos años y el recurrente carece de antecedentes penales.

Éste cita en apoyo de su objeción conocida jurisprudencia, que, como se verá, no sirve para darle la razón, porque parte de un presupuesto incorrecto.

La previsión del Código Penal para delitos como el que se contempla, a tenor de los preceptos de aplicación (550, 552,1 *in fine*, y 552,1, en relación con el art. 70, todos del Código Penal), se sitúa entre tres años y un día y cuatro años y seis meses; y no a partir de dos, que sería la del tipo básico, como por error dice el recurrente. Por tanto, la elevación sobre el mínimo indicado es ciertamente menor, y el tribunal de instancia justifica este aspecto de su decisión con sencillez, pero con inobjetable claridad: fueron varias las acciones criminales a sancionar y una de ellas dirigida contra un lesionado que yacía en el suelo.

Así las cosas, con la indicada precisión, es patente que la denuncia de falta de proporcionalidad queda por completo desactivada; máxime cuando, además, según indica el Fiscal, era preciso diferenciar en el orden de la pena la conducta del que recurre y la de Patricia Heras, a la que se atribuye una sola acción.

En consecuencia, el motivo no resulta atendible.

Recurso de Patricia Heras Méndez

Primero. Al amparo del art. 849,1º Lecrim en relación con el art. 5,4 LOPJ, se ha aducido infracción de ley, por vulneración del derecho al juez imparcial.

El motivo reproduce en gran medida el de Lanza Huidobro, hasta el punto de contener afirmaciones que carecen de pertinencia tratándose de esta recurrente. Además, objeta el Fiscal en su informe, la queja que nutre el motivo, es decir, la referida al derecho al juez imparcial, no había sido avanzada hasta este momento, ni discutida, por tanto, en la instancia, algo que, por sí solo, ya es bastante sugestivo de la falta de pertinencia de la objeción.

En todo caso, incluso admitiendo que la misma pudiera ser objeto de examen en los términos en que ha sido planteada, basta con remitir a lo ya razonado en el caso del primer recurrente aludido.

Segundo. También por la vía del art. 849,1º Lecrim, se ha alegado vulneración del derecho fundamental a la defensa, en relación con la personación ilegal de la acusación particular del Ayuntamiento de Barcelona.

El motivo es rigurosa reproducción de parte del segundo del anterior recurrente. Debe estarse, pues, a lo ya decidido en relación con éste.

Tercero. Con apoyo en el art. 849,1º Lecrim en relación con el art. 5,4 LOPJ, se ha denunciado vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

En este caso, lo que se reproduce es el motivo tercero del mismo anterior recurrente; así, basta remitirse a lo ya expuesto al respecto.

Cuarto. También por infracción de ley y con invocación de los mismos preceptos, lo objetado ahora es vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva; con reproducción de lo alegado como motivo cuarto del recurso anterior. Hay que estar, por tanto, a lo resuelto.

Quinto. Al amparo del art. 849,1º Lecrim, se ha denunciado como indebida la aplicación del art. 552,1º Cpenal.

Se trata de un motivo que reproduce el quinto del anterior recurrente.

Sexto. Asimismo por la vía del art. 849,1º Lecrim, se ha alegado vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de proporcionalidad.

Como señala el Fiscal, la pena impuesta a esta recurrente es la de tres años (no tres años y tres meses), que, en rigor, estaría por debajo del mínimo legal, resultado de aplicar el art. 70.1,1ª Cpenal en su anterior redacción: tres años y un día. Por tanto, la objeción fundada en el argumento de la falta de proporcionalidad carece de toda pertinencia.

Recurso de Silvia Ruedas Osuna

Primero. Al amparo del art. 852 Lecrim y del art. 5,4 LOPJ, se ha denunciado infracción del art. 24,1 y 2 CE, por vulneración del principio acusatorio, por la modificación introducida por las acusaciones en la descripción de la conducta atribuida a la acusada, en las conclusiones definitivas. El asunto es que en las provisionales del Fiscal y de la acusación particular de Silvia Ruedas se dice que la que recurre formaba parte de un grupo de jóvenes que “arrojaban objetos”; mientras que en las definitivas se precisa que lo arrojado fue “una lata de bebida” y “una lata [...] de color rojo”, respectivamente.

El respeto del principio acusatorio reclama un grado de concreción en la acusación, ya en su formulación provisional, que permita al afectado por ella saber a qué atenerse, y aprestar su defensa, adecuándola a los términos de la imputación. Siendo así, es obvio que la indeterminación relevante de ésta, que impidiese al interesado saber a qué se enfrenta, disminuiría, también de manera relevante, sus posibilidades defensivas; rompiendo la lógica del proceso de aquella inspiración.

Pues bien, siendo así, no puede ser más claro que la variación de los términos de las acusaciones de que aquí se trata dista de tener esa trascendencia. En efecto, pues lo que finalmente se precisa como lanzado es un objeto, cuyas particularidades morfológicas no entrañan ninguna singularidad, y la precisión introducida tiene que ver con las aportaciones del juicio. Cuya eventual introducción, dentro de ciertos límites, es, precisamente, lo que justifica el trámite de modificación de las conclusiones provisionales.

Por tanto, lo acontecido no es una innovación esencial de los términos de la imputación, sino sólo una matización apenas significativa. Y la mejor prueba de ello es que cuando la defensa tuvo conocimiento de la misma en el juicio, no consideró necesario modificar en lo más mínimo su estrategia.

Por lo demás, hay que estar con el Fiscal cuando hace patente en su informe la inanidad del fundamento de la objeción, que —según la parte— radicaría en

haberse visto privada de la posibilidad de solicitar en su escrito de defensa un examen de las huellas que pudieran hallarse impresas en las latas recogidas en el lugar de los hechos... más de un año y medio después de que éstos se hubieran producido.

No puede ser más claro que el motivo carece del menor fundamento.

Segundo. Lo alegado en este caso es vulneración del derecho a la presunción de inocencia, del art.24,2 CE, por la inexistencia de prueba de cargo que pueda prestar sustento a la condena de la que recurre.

En apoyo del motivo se argumenta que las circunstancias personales de la que recurre, persona con trabajo y vivienda estable, que salía de una fiesta, eran poco compatibles con la conducta que se le atribuye. Después se cuestiona la calidad de las testificales inculpatorias, fijando la atención en algunas cuestiones de detalla, escasamente significativas y en absoluto nucleares para los efectos de la imputación.

La primera línea discursiva goza de escasa consistencia argumental; pues ninguna incompatibilidad existe entre los datos enunciados y el género de conducta atribuida. Por otra parte, la sentencia (folio 47) analiza con la precisión necesaria los presupuestos probatorios de las afirmaciones de hecho relativas a la recurrente; y de ellos se infiere que su acción fue presenciada desde una notable proximidad por dos agentes, y que fue precisamente ese acto lo que motivó la detención de forma inmediata.

Así las cosas, no puede hablarse de ausencia de prueba de cargo y tampoco cabe decir que no haya sido racionalmente valorada, sino que el modo de proceder del tribunal se ajusta al estándar jurisprudencial antes reflejado, y el motivo no puede acogerse.

Tercero. Se reprocha a la sala que en la sentencia no da respuesta a la objeción fundada en el contenido del primer motivo, que hizo la defensa en su informe, al percatarse del cambio en los términos de la acusación; y reclama la devolución de la sentencia para que se incluya en ella ese pronunciamiento.

Pues bien, según se ha visto, y es algo que aparece reforzado por lo que ahora se dice, la parte, en vista de la alteración que nuevamente invoca, podría haber acudido al expediente del art. 788,4 Lecrim, y no lo hizo, de lo que sólo puede inferirse un reconocimiento implícito de que el asunto —según es, por lo demás, evidente— no le deparaba consecuencias valorables desde el punto de vista

del ejercicio de su derecho. Y siendo así, la manifestación al respecto que hubiera podido introducir en su informe, cuya realidad, desde luego, no se cuestiona, no pasó de tener un carácter meramente retórico.

El motivo, pues, no puede ser estimado.

Cuarto. Lo alegado es infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, por indebida aplicación de los arts. 550 y 551 Cpenal, porque, se dice, los hechos imputados a la que recurre no serían constitutivos de delito de atentado.

Al respecto se argumenta, primero señalando la diferencia de tratamiento de la acción de esta acusada y la atribuida a Cisternas Améstica, consistente en el lanzamiento de una piedra contra el agente que se hallaba en el suelo. Y, en segundo término, se objeta que ninguno de los agentes pudo aportar información sobre las características de la lata, lo que impediría atribuir a la recurrente el ánimo de menoscabar la integridad de los agentes.

La primera objeción sólo responde a un error de lectura de la sentencia, pues no es que se valore como menos grave el lanzamiento de una piedra que el de una lata; sino que ante la falta de constancia de que esa acción hubiera producido alguna lesión específica en un agente, en sí misma considerada, sería calificable de falta de maltrato, que, aquí, queda integrada en el delito de atentado, más grave, por imperativo de lo que dispone el art. 8 Cpenal. Y, al fin, la condena es por delito de atentado agravado, mientras a la que recurre se le condena por el mismo delito, sin agravación.

En cuanto a lo segundo, no cabe duda de que lanzar una lata contra agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones, es una acción de inequívoco carácter agresivo y una forma de acometerlos; por más que la potencialidad lesiva de ese objeto así utilizado sea menor que la de otros de posible uso, por ejemplo, una piedra. En cualquier caso, dado que el bien jurídico protegido por el delito de que se trata es el principio de autoridad, no cabe duda de que en este supuesto se vio afectado en sentido negativo.

Por todo, el motivo no puede acogerse.

Quinto. Invocando el art. 849,1º Lecrim, se denuncia infracción del art. 123 Cpenal, al haber condenado por novenas e iguales partes a todos y cada uno de los procesados; como si todos hubieran participado en igual grado. Así, la Audiencia se aparta del criterio jurisprudencial consolidado que establece que la distribución de las costas deberá hacerse en atención al número de delitos enjuiciados y no al

número de acusados, con declaración como de oficio de las de los absueltos. Y resulta, se dice, que las infracciones perseguidas arrojarían un total de 31, por lo que esta acusada no tendría que responder de más que 1/31 parte de las costas procesales.

El Fiscal apoya el recurso, al entender que el criterio de distribución tendría que haber comenzado por fragmentar las costas en atención al número de delitos, para luego, proceder al reparto “por cabezas” dentro de la cuota correspondiente a cada uno de aquéllos, excluidas las relativas a los de que se hubiera absuelto.

Según esto, en el punto de partida tendría que situarse el dato de que la acusación estuvo formulada por tres delitos de atentado y dos delitos de lesiones, con lo que, desde este primer punto de vista, habría que establecer cinco porciones iguales. Una de éstas, la correspondiente al atentado por el que se produjo la condena de la recurrente, tendría a su vez que subdividirse en cuatro porciones, al ser cuatro los acusados partícipes de ese delito, lo que arroja 1/20 parte. En tal sentido, tiene que rectificarse la sentencia; rectificación que afectará también, por imperativo del art. 903 Lecrim a los otros tres condenados, junto con la que recurre, por el mismo delito.

No es aceptable, pues, el criterio de distribución ofrecido por la recurrente, porque lo que hay, como bien argumenta el Fiscal, es diversas conductas delictivas, cada una con una diversidad de partícipes, y no tantos delitos como partícipes. Y, en fin, también como él mismo señala, del importe de esas costas habría que restar las causadas por la acusación de Rosa García Caracuel, pues ni ella ni su esposo ni sus hijos fueron perjudicados por la acción atribuida a esta recurrente y a los demás aludidos en su situación.

En tal sentido, debe estimarse el motivo.

Recurso de Alejandro Cisternas Améstica

Primero. Lo alegado, al amparo del art. 5,4 LOPJ es vulneración del derecho a la presunción de inocencia, del art. 24,2 CE. Como argumento de apoyo se cuestiona que la coincidencia de las declaraciones de los agentes pueda valorarse como un indicador de veracidad y no simplemente del hecho de que hayan sido preparadas. Se señala que del reportaje fotográfico acompañado de un acta notarial resultaría la imposibilidad objetiva de haberse alzado por encima de la valla que circunda las obras para hacerse con objetos con los que agredir a los agentes.

También se alude al lanzamiento de objetos desde el edificio donde se celebraba la fiesta; y a que se habló de botellas y una de las recuperadas es de las que se consumieron en su interior, en el transcurso de la misma; y, en fin, se hacen algunas otras conjeturas que, supuestamente, invalidarían el tratamiento por la sala de los elementos probatorios de cargo que han servido de fundamento para la condena de este imputado.

Este modo de discurrir no puede ser tomado por un cuestionamiento de la aplicación del derecho a la presunción de inocencia como regla de juicio por parte de la sala, en el caso de este imputado; pues el contenido del motivo se resuelve en una suerte de comentario informal, que ni siquiera afronta el articulado discurso probatorio contenido en la sentencia, limitándose a algunas apostillas desordenadas del tenor de las reproducidas, a las que no cabe conferir el carácter de verdadera impugnación.

Segundo. Lo objetado es infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, por aplicación indebida de los arts. 550, 551,1 552, en concurso ideal con una falta de lesiones del art. 617,1º Cpenal.

El motivo, como de infracción de ley, sólo puede servir de cauce a la denuncia de eventuales defectos de subsunción. Por eso, el respeto de los hechos probados en su tenor literal es la primera e inexcusable exigencia, que, de entrada, resulta claramente incumplida por el recurrente, que propugna, con la misma informalidad y desorden que en el caso del motivo anterior, una rectificación de aquéllos, tanto acerca del modo de desarrollarse las vicisitudes relatadas en la sentencia como en lo relativo al papel de Cisternas Améstica. Se hace también alguna alusión, en idéntico tono, a las declaraciones de alcalde de Barcelona, ya aludidas en otro recurso; y, sin embargo, ningún razonamiento mínimamente estructurado que implique un abordaje crítico del tratamiento jurídico dado a los hechos por el tribunal.

Así, las cosas, en rigor, no es posible hablar siquiera de un motivo de infracción de ley que pueda ser examinado como tal en esta sede, que es por lo que también este aspecto de la impugnación debe rechazarse.

Recurso de Juan Daniel Pintos Garrido

Primero. Lo denunciado es quebrantamiento de forma, de los del art. 850,1º Lecrim, por denegación de diligencias de prueba estimadas relevantes, mediante auto de 7 de noviembre de 2007, que el que ahora recurre intentó impugnar, en recurso que, ciertamente no era admisible, pero que, tiene razón el Fiscal, puede producir el efecto formal de la protesta.

Las pruebas de que se trata estarían orientadas, en los tres primeros casos, a informar sobre aspectos relacionados con la preexistencia de incidentes en materia de orden público en el lugar, en torno al edificio ocupado; en el cuarto, a saber de la posible responsabilidad de una persona en la organización de la fiesta que se celebrada en aquél; en otro supuesto, se recaba la declaración del alcalde de Barcelona, en razón de sus manifestaciones sobre la maceta, ya aludida. Se quiere saber la identidad del mando policial que destinó a la dotación de que se habla en los hechos y con qué instrucciones. También quién y por qué se ordenó la limpieza del lugar. En fin, se recababa la aportación de algunos artículos de la prensa local y de un programa de radio.

Como es de ver, se trata de aportaciones que, en cualquier caso, habrían llevado a la causa algunos datos por completo periféricos, por rigurosamente externos y ajenos a los hechos, y de cuya aportación, ya en una consideración *ex ante*, resulta difícil conjeturar en qué podría haberse beneficiado el desarrollo de la misma y enriquecido el conocimiento de lo efectivamente sucedido. Y visto el asunto con la perspectiva que facilita el momento de la decisión de este recurso, como ya se dijo en el momento de abordar estas mismas cuestiones, es patente que las diligencias que echa de menos el recurrente no aportarían nada apto para incidir en una posible modificación del sentido del fallo.

Por todo, el motivo sólo puede desestimarse.

Segundo. También al amparo del art. 849,1º Lecrim, se ha denunciado quebrantamiento de forma, consistente en este caso en haber consignado en la sentencia conceptos jurídicos que implicarían predeterminación del fallo. En concreto, en el apartado II de los hechos se habla del “fruto del concierto previo que habían llevado a cabo para enfrentarse a las fuerzas del orden”, que supondría la sustitución de un hecho por un concepto.

La proscripción del uso de categorías normativas en la construcción de los hechos probados responde a una exigencia de método derivada de la naturaleza misma de la jurisdicción penal. Esta función estatal –según es notorio- consiste en aplicar el derecho punitivo (únicamente) a comportamientos previstos en la ley

como incriminables, en razón de su lesividad para algunos bienes jurídicos relevantes; pero no a otros. Para que ello resulte posible con la necesaria seguridad, es preciso que las acciones perseguibles aparezcan descritas, de manera taxativa, en el Código Penal; pues sólo a partir de esta previa intervención del legislador, cabrá identificar con certeza las conductas merecedoras de esa calificación. Tal es la tarea que los tribunales deben realizar en la sentencia, mediante la descripción de los rasgos constitutivos de la actuación de que se trate, como se entiende acontecida en la realidad, según lo que resulte de la prueba. Sólo en un momento ulterior en el orden lógico tendrá que razonarse la pertinencia de la subsunción de aquélla en un supuesto típico de los del Código Penal. Si esta segunda operación, en lugar de partir del resultado de la precedente la suplanta en alguna medida, o lo que es lo mismo, si la valoración jurídica ocupa el lugar de la descripción, el proceso decisonal se haría tautológico o circular, al carecer de un referente objetivo, y por ello arbitrario. Al fin de evitar que eso suceda responde la pretensión legal de que los hechos probados accedan a la sentencia a través de enunciados de carácter descriptivo, que son los idóneos para referirse a datos de los que podría predicarse verdad o falsedad. Y es por lo que la predeterminación del fallo, debida a la sustitución de hechos probados por conceptos jurídico, constituye motivo de casación de la sentencia aquejada de ese vicio (art. 851,1º *in fine*, de la Ley de E. Criminal).

Pues bien, en contra de lo afirmado por el recurrente, la frase de referencia no traduce ningún concepto jurídico, sino que, en lenguaje, ciertamente burocrático y con expresión no especialmente afortunada cuando se trata, como es el caso, de describir, simplemente afirma que los sujetos de la oración se habían puesto de acuerdo en hacer frente a la policía municipal. Tal es lo que hay, y no otra cosa, por eso el motivo debe rechazarse.

Tercero. Al amparo del art. 5,4 LOPJ y 852 Lecrim, se dice vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva. El argumento es que a lo largo de la causa se habrían denegado diligencias de instrucción y de prueba, denotadas de esta manera tan inespecífica, con el resultado de la afectación negativa de ese derecho. Asimismo se afirma, sin más, que las gravísimas lesiones sufridas por uno de los agentes se habrían debido al impacto de una maceta arrojada desde la casa.

Como es de ver, la propia forma de planteamiento del motivo lo hace inabordable técnicamente como tal, por su misma falta de consistencia.

Cuarto. Con el mismo amparo que en el caso precedente, se dice vulnerado el derecho a la presunción de inocencia. El argumento es que la condena se apoyó sólo en lo manifestado por los tres agentes de la Guardia Urbana que se hallaban junto al que resultó lesionado, que, por eso interesados en la causa. Es a lo que se debería la imputación del que recurre, que únicamente pasaba por el lugar de los hechos y fue detenido de manera violenta y sin justificación. Se objeta también que no se preservaron los vestigios del delito y las pruebas; y que el recurrente no fue identificado en rueda. Que en el lugar de los hechos venían produciéndose incidentes desde meses antes. Que, en fin, las manifestaciones de los agentes no han sido contrastadas con ninguna otra prueba de cargo.

Es verdad que las manifestaciones de los agentes fueron esenciales, como prueba de cargo, para la condena de este recurrente. Y no podría haber sido de otro modo, cuando lo producido fue el enfrentamiento del grupo del que este último formaba parte con tres de aquéllos.

Pero lo cierto es que estos últimos fueron oídos por el tribunal de instancia, ante el que declararon de forma que es sustancialmente coincidente con la que se refleja en la declaración sumarial, y lo hicieron dando detalle bastante de su intervención en lo que aquí interesa; cuando, además, es patente que la clase de contacto mantenido con Pintos Garrido, del que los acometidos estuvieron muy cerca y durante tiempo suficiente para hacer posible la observación de sus rasgos, presta fiabilidad a su reconocimiento.

Tales son los presupuestos de la testifical con la que ha operado la sala, cuya calidad no puede quedar desvirtuada simplemente por conjeturas acerca de la falta de objetividad de los agentes, ni por lo que pudiera haber sucedido antes o después en el escenario de los hechos (incidentes, tratamiento de los vestigios). Máxime, cuando Pintos Garrido fue detenido en el lugar de éstos, prácticamente, en el núcleo del conflicto, y en el curso de la acción que detalladamente se describe en la sentencia; algo que priva de verosimilitud al banal argumento exculpatorio de que sólo *pasaba por allí*.

Así las cosas, sólo cabe concluir que el tratamiento del material probatorio se ajusta al estándar jurisprudencial de anterior referencia, y, por eso, el motivo no puede estimarse.

Quinto. Se ha aducido infracción de ley, de las del art. 849,1º Lecrim, por indebida aplicación de los arts. 550, 551,1 y 552,1 en concurso ideal con una falta de lesiones dolosas, del art. 617,1 Cpenal. El argumento es que Pintos Garrido, por

lo que consta en los hechos, no habría pasado de alentar al grupo, después de haber observado lo sucedido, lo que sugeriría una especie de impropia inducción *ex post*, que debería ser considerada impune.

Pero el tenor de los hechos no es exactamente el que se dice, sino que en ellos se describe la llegada del grupo, encabezado por tres personas, entre ellas este recurrente. Se trata de sujetos que, no se limitaron a manifestar con palabras una disposición agresiva; sino que iban de forma decidida hacia el enfrentamiento con los funcionarios policiales, que cumplían su cometido. Repárese en algo importante. No sólo *iban*. En realidad, *volvían* y, claramente, a la confrontación; insistiendo por tanto en una actitud a cuyo abandono acababan de ser conminados. Además, un número indeterminado de ellos, portaba de manera ostensible —a la vista de todos— diversos objetos, como “palos, botellas, piedras” que, en ese marco, evidenciaban con total claridad un propósito violento, presto a convertirse en acto, como efectivamente sucedió.

Por tanto, no es que Pintos Garrido se hubiera limitado a observar desde fuera, sino que estuvo implicado en primera persona y con una posición relevante en lo que estaba sucediendo y que él mismo había contribuido eficazmente a desencadenar. Y no es que se reinterprete de forma interesada lo primeramente acontecido, a partir de su conducta ante el resultado de la agresión al agente 22.424; sino que tal modo de actuar es un argumento más que refuerza de manera elocuente su inserción, a título de protagonista, en la acción inequívocamente violenta, que había co-liderado desde el comienzo y seguía alentando, para hacerla durar.

De este modo, la referencia a la inducción *ex post* es del todo impropia; pues lo que hubo fue una acción de acometimiento a los agentes, imputable a una pluralidad de personas y, en particular, a las que de éstas mantuvieron una posición relevante, entre ellas Pintos Garrido.

Tal es lo que resulta de los hechos de la sentencia, de manera que, estando a su tenor, y fallando ostensiblemente el presupuesto fáctico de la objeción, el motivo debe rechazarse.

Recurso de Alejandro Carrillo de Rueda

Se ha formulado por vulneración del derecho a la presunción de inocencia. En apoyo de este reproche se incluye una correcta referencia a la doctrina

jurisprudencial en la materia, para concluir con la escueta afirmación de que en el juicio no se habría probado la intervención en los hechos del recurrente, que —se dice— se habría limitado a salir de la casa y fue detenido “a boleo”.

Pero resulta que, esta objeción, por demás imprecisa e incluso evasiva, no puede servir para privar de efecto a la declaración testifical del agente que atribuyó con precisión a Carrillo de Rueda la acción consistente en el lanzamiento de una piedra los funcionarios, que es lo que motivó de inmediato su detención.

El motivo debe, pues, desestimarse.

III. FALLO

Estimamos el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Octava, de fecha 15 de enero de 2008 dictada en la causa seguida por lesiones y atentado y, en consecuencia, anulamos esta resolución. Se declaran de oficio las costas causadas en la resolución del recurso.

Estimamos el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Rosa García Caracuel contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Octava, de fecha 15 de enero de 2008 dictada en la causa seguida por lesiones y atentado y, en consecuencia, anulamos esta resolución. Se declaran de oficio las costas causadas en la resolución del recurso.

Estimamos parcialmente el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Barcelona contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Octava, de fecha 15 de enero de 2008 dictada en la causa seguida por lesiones y atentado y, en consecuencia, anulamos esta resolución. Se declaran de oficio las costas causadas en la resolución del recurso.

Estimamos parcialmente el recurso de casación interpuesto por la representación de Silvia Ruedas Osuna contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Octava, de fecha 15 de enero de 2008 que condenó a la recurrente a Heike Bigge, Jordi Martín Gaya y Alejandro Carrillo de Rueda como autores de un delito de atentado al pago, a cada uno de ellos, de una novena parte de las costas, incluidas las de las acusaciones particulares, y, en consecuencia, anulamos parcialmente esta resolución. Hágase extensiva esta

anulación a Heike Bigge, Jordi Martín Gaya y Alejandro Carrillo de Rueda. Declaramos de oficio las costas causadas en este recurso.

Desestimamos los recursos de casación interpuestos por las representaciones procesales de Juan Daniel Pintos Garrido, Alejandro Cistiernas Améstica, Rodrigo Lanza Huidobro, Patricia Heras Méndez, y Alfredo Carlos Pestana Mota, contra la sentencia de la Audiencia Provincial objeto del presente recurso dictada en la causa seguida por delitos de lesiones y atentado y condenamos a cada uno de los recurrentes al pago de las costas causadas a su instancia.

Comuníquese esta sentencia con la que a continuación se dictará a la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Octava, con devolución de la causa, interesando el acuse de recibo de todo ello para su archivo en el rollo.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

401/2008

Ponente Excmo. Sr. D.: Perfecto Andrés Ibáñez

Vista: 03/06/2009

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA N°: 656/2009

Excmos. Sres.:

D. Adolfo Prego de Oliver y Tolivar

D. Perfecto Andrés Ibáñez

D. José Ramón Soriano Soriano

D. Manuel Marchena Gómez

D. Luis-Román Puerta Luis

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 la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a doce de Junio de dos mil nueve

En la causa número 17/2006, dimanante del sumario 1/2006 del Juzgado de instrucción número 18 de Barcelona, seguida por delitos de atentado y lesiones a instancia del Ministerio Fiscal y de los acusadores particulares María Rosa García

Caracuel, agentes de la guardia urbana números 22.284, 24.147 y 24.738 y Ayuntamiento de Barcelona contra Rodrigo Andrés Lanza Huidobro, nacido el día 8 de noviembre de 1984 en Viña del Mar (Chile), hijo de Carlos y de Mariana en situación de libertad provisional, Alex Cisternas Améstica, nacido en Santiago de Chile (Chile), el día 8 de noviembre de 1980, hijo de Alex y Delia, vecino de Barcelona, en libertad provisional, Juan Daniel Pintos Garrido nacido en Buenos Aires (Argentina) el día 21 de septiembre de 1983, hijo de José y de Inés, vecino de Barberá del Vallés (Barcelona), en libertad provisional, Alfredo Carlos Pestana Mota, nacido en Ozores (Portugal) el día 23 de diciembre de 1979, hijo de Duarte Manuel y de María Josefa, vecino de Barcelona, en situación de libertad provisional, Patricia Heras Méndez, nacida en Madrid el día 17 de octubre de 1974, hija de Fidel y de María, vecina de Barcelona, en libertad provisional por esta causa, Heike Bigge, nacida en Alemania el día 6 de marzo de 1976, hija de Rolf y de Inge, vecina de Hospitalet de Llobregat (Barcelona), en libertad provisional por esa causa, Jordi Martín Gaya, nacido en Barcelona el 14 de noviembre de 1977, hijo de Antonio y de Teresa con DNI 46.962.653-B con domicilio en Hospitalet de Llobregat (Barcelona), en libertad provisional por esta causa, Alejandro Carrillo Rueda, nacido en Barcelona, el 10 de noviembre de 1986, hijo de Israel y de Ana, vecino de Barcelona, con DNI 47.882.721-X, en libertad provisional por esta causa y Silvia Ruedas osuna, nacida en Barcelona el 15 de diciembre de 1982, hija de Juan y de María, vecina de Barcelona, en libertad provisional por esta causa la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Octava, dictó sentencia en fecha 15 de enero de 2008 que ha sido casada y anulada por la dictada en el día de la fecha por esta sala integrada como se expresa. Ha sido ponente el magistrado Perfecto Andrés Ibáñez.

I. ANTECEDENTES

Se aceptan y dan por reproducidos los antecedentes de hecho y hechos probados de la sentencia de instancia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Por lo razonado la sentencia de casación, la calificación de la lesión consistente en el traumatismo directamente producido por la piedra utilizada contra los agentes por Lanza Huidobro debe hacerse al amparo, no del art. 617 Cpenal, sino de los arts. 147 y 148,1º Cpenal. El resultado es, pues, un concurso ideal triple, constituido por el ya aludido delito de lesiones dolosas (conminado con pena de prisión de dos a cinco años); un delito de lesiones imprudentes del art. 152.1,2º Cpenal (conminado con pena de prisión de uno a tres años); y un delito de atentado agravado, de los arts. 550, 551.1 y 552,1º Cpenal (conminado con pena de prisión de tres años a cuatro años y seis meses). Así, en aplicación de lo dispuesto en el art. 77 Cpenal, excluida la suma aritmética de esas penas, que, incluso en el mínimo, sería lo más perjudicial para el acusado, debe imponérsele la de cinco años de prisión, el máximo del delito de mayor gravedad, que se estima adecuada a la calidad de la conducta y para marcar la diferencia de caracterización jurídica de esa primera dimensión típica de la acción considerada, en relación con los otros dos acusados de los que ahora se hablará.

En el caso de éstos, Cisternas Améstica y Pintos Garrido, el concurso ideal es entre el primero y el tercero de los delitos relacionados, debiendo excluirse asimismo la suma aritmética, para imponerles con similar criterio al seguido por la Audiencia, una pena de prisión de tres años, seis meses y un día, dentro, pues, de la mitad superior de la correspondiente a la infracción más grave.

A tenor, asimismo, de lo expuesto en el recurso de casación, la condena en costas de Silvia Ruedas Osuna, Heike Bigge, Jordi Martín Gaya y Alejandro Carrillo Rueda se reducirá en cada caso al 1/20 de las causadas, con exclusión de las que fueran debidas a la actuación de la acusación promovida por Rosa García Caracuel.

III. FALLO

Se condena a Rodrigo Lanza Huidobro como autor de un delito de lesiones dolosas en concurso ideal con otro de lesiones imprudentes y otro de atentado a la pena de cinco años de prisión, manteniéndose la accesoria, costas y declaración de responsabilidd civil impuestas en la instancia.

Se condena a Alex Cisternas Améstica y a Juan Daniel Pintos Garrido como autores, cada uno de ellos, de un delito de lesiones dolosas en concurso ideal con

un delito de atentado a la pena de tres años, seis meses y un día y se mantienen las penas accesorias y costas impuestas en la instancia.

Se condena a Silvia Ruedas Osuna, Heike Bigge, Jordi Martín Gaya y Alejandro Carrillo de Rueda al pago de una veintea parte de las costas procesales, con exclusión de las debidas a la acusación particular Rosa García Caracuel. Se mantiene en lo demás el fallo de la sentencia dictada en la instancia siempre que no se oponga a la presente.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leidas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Perfecto Andrés Ibáñez, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.