

**C. DERECHO
PENAL**

**LESIONES, DEFORMIDAD Y
DOLO EVENTUAL**

**Núm.
58/2001**

José Ignacio ESQUIVIAS JARAMILLO

Fiscal

• **ENUNCIADO:**

El 27 de febrero de 2001 y en la localidad de Algete, Madrid, a las 20:30 h., Luis J.M. deambulaba tranquilo por la calle Del Serrín, cuando al cruzar la Avenida de las Palabras coincidió con Pedro L.S., acompañado de Alberto P.M. En ese instante del encuentro, Pedro le solicitó un cigarro a Luis, a lo que éste se negó con un tono asertivo y fuerte. Pensando aquél que la contestación era despreciativa, comenzó a discutir acaloradamente con él, empleando frases subidas de tono, aun cuando no definitivamente ofensivas. A medida que se iban encendiendo los ánimos de ambos, de las simples manifestaciones verbales se pasó a ciertos empujones, con desplazamientos físicos reiterados, de escasa trascendencia. A la vista de lo que acontecía, Alberto P.M. intervino, no precisamente con ánimo pacificador, pues, inopinadamente y con una reacción desproporcionada, golpeó con el casco de una moto, al menos en dos ocasiones, en el pecho y en la boca a Luis, creyendo así ayudar a su amigo por la afrenta recibida. Los golpes fueron tan violentos, que el cuerpo del agredido se proyectó, primero hacia atrás, dándose contra la pared en la región occipital de la cabeza, para luego caer sobre el suelo decúbito prono, encima del bordillo, impactándose nuevamente en la boca, rompiéndose las gafas que portaba, valoradas en 25.000 ptas., padeciendo una herida inciso-contusa en región occipital y traumatismo craneo-encefálico. A consecuencia del impacto sobre la boca, sufrió fractura de las piezas dentarias 13 y 14, con avulsión de los dos tercios de la pieza 11. Las lesiones tardaron en curar 25 días, de los cuales el lesionado permaneció incapacitado para el ejercicio de sus ocupaciones habituales cuatro días, quedándole como secuelas: una cicatriz en región occipital de 4 cms. y otra en región labial inferior de 2 cms. y las fracturas (con la avulsión indicada) de las piezas dentarias de referencia, que precisaron de tratamiento estomatológico reparador.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

- 1) Posibilidad de plantear la legítima defensa completa o incompleta.
- 2) Concepto jurídico de deformidad y aplicación del artículo 150 del Código Penal (CP).
- 3) Imprudencia o dolo eventual.
- 4) La responsabilidad civil y el artículo 115 del CP.

• SOLUCIÓN:**1) Legítima defensa, completa o incompleta.**

Con respecto a la primera cuestión, vaya por delante que evidentemente no se le escapa al lector atento la inaplicación de la eximente o incompleta de legítima defensa al caso presente, por cuestiones, no sólo de planteamiento jurídico, sino también por pura evidencia, leídos que se suponen los hechos descritos, por cómo se desarrollan los acontecimientos y cómo se detalla la escasa trascendencia de la discusión producida entre Pedro y Luis. Pero lo que se pretende con el caso práctico es estudiar la posibilidad, la mera o remota probabilidad de aquélla, como causa de exclusión de la antijuridicidad del artículo 20.4.º del CP, o del 21.1.ª del mismo, en su modalidad de incompleta. Saber qué opina la jurisprudencia sobre el particular, pues no es extraño al recurso de casación el planteamiento de la legítima defensa en supuestos similares.

Planteado el recurso, en su caso, el relato de hechos considerados como probados ha de ser respetado. Por tanto, el Tribunal de casación, al analizar las pruebas y al estudiar el comportamiento de Alberto, tendrá que deducir si se produce la llamada «situación de defensa» que permitiría el obrar. Es una *conditio sine qua non* de la eximente, tanto completa como incompleta. Y creo que resulta evidente del relato fáctico que la situación conflictiva o tensa generada no daba lugar a una justificada intervención de Alberto en ayuda de su amigo, tan contundente y desproporcionada. Precisamente la circunstancia de que Alberto acudiera junto a su amigo por la circunstancia de que estaba siendo insultado y entrambos se producían empujones sin más trascendencia, evita considerar que allí hubiera una situación de defensa, generadora de la aplicación del artículo 20.4.º ó 21.1ª, del CP. Ni siquiera puede colegirse la necesidad de la intervención, al existir ya una manifiesta desproporción física, pues son dos personas y una tan sólo la que teóricamente agrede.

El concepto de legítima defensa reclama, en sus dos modalidades, el acometimiento, ataque, acción de puesta en peligro de bienes, jurídicamente protegidos, siempre que la actuación ofrezca los caracteres de injusta, inmotivada, imprevista y directa (SSTS de 25 de abril de 1985 y 21 de enero de 1988, entre otras). Ante tales ausencias, la jurisprudencia ha excluido la legítima defensa (ver, entre muchas, STS de 14 de septiembre de 1991). No obstante, los Jueces y Tribunales deben estudiar «la génesis de la agresión y determinar, si es posible, quién o quiénes la iniciaron, de tal manera que con ello se evite que pueda aparecer como uno de los componentes de la riña, quien no fue otra cosa que un agredido que se limitó a repeler la agresión» (SSTS de 25 de mayo de 1993 y 7 de abril del mismo año). Y esto es precisamente lo que sucedió: que dos personas, que pudieron incluso sentirse agredidas verbalmente, no reclamaban el concurso de un tercero, desproporcionado en su respuesta, injustificada e indigna de especial protección por el CP. No debe olvidarse en supuestos como el del enunciado que, tras la pretendida intervención en ayuda del amigo, se encubre una acción dolosa de lesionar, excluyente de la exención de responsabilidad e integradora de una eventual representación y admisión del resultado por el agresor, al cual le convierte en autor, por dolo eventual; circunstancia esta que será estudiada más adelante (SSTS de 9 de febrero de 1981, 24 de noviembre de 1982, 26 de junio de 1985, 23 de abril de 1987, 3 de abril de 1996, 14 de marzo de 1997, etc.).

Tampoco concurre en el presente caso la necesaria proporcionalidad, pues Alberto utiliza un casco de motorista en la agresión. Y en cuanto a la falta de provocación suficiente por parte del defensor

(véase art. 20.4.º, tercero) es obvio la no concurrencia, pues ni con él iba la contienda surgida, ni fue el lesionado quien la inició.

Es claro que la decisión judicial del supuesto de hecho no deberá apreciar ninguna circunstancia eximente, completa o incompleta de legítima defensa.

2) La deformidad y el artículo 150 del CP.

Más interesante, si cabe, resulta esta cuestión. Para empezar, recuperamos aquí la entidad de las lesiones padecidas por Luis: herida inciso-contusa en zona occipital, fractura de piezas dentarias, avulsión de dos tercios de una de las piezas dentarias y cicatrices, que como secuelas quedaron en la región occipital y labial, con la extensión en centímetros indicada.

La jurisprudencia se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre el particular. Intentamos resumir, sucintamente, la doctrina consolidada: «por deformidad se entiende toda irregularidad física permanente que conlleva una modificación corporal». El resultado estético de las lesiones producidas no ofrece duda alguna. A simple vista al lesionado se le apreciarán las consecuencias de la agresión, pues el lugar donde se hallan son de fácil apreciación y difícil ocultamiento o disimulo. Debe tenerse en cuenta el sitio de la lesión. Esto es precisamente lo que también motiva la jurisprudencia, al decir que por deformidad habrá de entenderse también aquella apariencia física del lesionado que pudiera desmerecerle en la consideración «social o convivencial». La pérdida de piezas dentarias, y en particular de los «incisivos» supone una deformidad (SSTS de 27 de noviembre de 1991, 12 de marzo, 12 de mayo, 23 de octubre y 21 de noviembre de 1992), con las connotaciones establecidas en el caso práctico, no es admisible ni en el mundo del derecho ni, por tanto, en la sociedad, de la que se hace eco aquél y la jurisprudencia. Lo que sí es susceptible de ser apreciada y de menor reproche penal, es lo denominado «menor entidad». Es decir, las posibilidades que tenemos de excluir la deformidad a los sanos efectos de no aplicar el artículo 150 del CP, se producirían en los casos de una agresión aislada «a manos limpias» (no así en el presente, pues se utiliza un casco) y con la rotura de un solo diente, porque la alteración estética es menor y probablemente el acto penalmente menos reprochable y susceptible de aplicación de una medida penal más proporcional al hecho.

3) Imprudencia o dolo eventual.

Si no pensáramos en que la aplicación del artículo 150 del CP es, por obvio, el que corresponde al caso práctico, y nos dedicáramos a discernir sobre la posibilidad remota de que la actuación de Alberto hubiera sido imprudente y grave, nos atreveríamos a invocar el artículo 152.1.3.º del texto penal, con la sana intención de desmotar jurídicamente tal posibilidad, por la presencia innegable de un dolo eventual en su conducta típica. El nuevo CP, en el artículo 150, ha eliminado la expresión «de propósito» del antiguo artículo 419 del texto de 1973. Al excluir tal expresión intencional y volitiva, el legislador ha ampliado el margen del dolo eventual, antes más restringido por la frase transcrita. Pareciera, entonces, que la voluntad en el «de propósito» debiera ser incuestionable, y las interpretaciones favorecedoras de un dolo eventual en conductas lesivas al amparo del texto de 1973, restringidas. Pero ahora, su omisión, implica la posibilidad de una interpretación más acogedora del dolo eventual. Y así resulta que el comportamiento de Alberto, que agrede con un casco y en la forma descrita, supone no un acto imprudente y grave, sino un comportamiento delictivo, entendido como

asumido y representado como probable. Las dos palabras («asumido» y «representado») ya suponen reconocer la teoría de la representación o probabilidad del dolo eventual; y si nos ocupáramos de estudiar la voluntad del sujeto (Alberto), la teoría del consentimiento. Por la primera, el autor (al desarrollar la conducta agresiva) pudo y debió pensar y admitir la posibilidad de que se produjeran las lesiones graves padecidas por Luis. Pudo, también, y debió ser consciente y representarse esa posibilidad. Y si acogiéramos la teoría del consentimiento en el dolo eventual: se asiente, se acepta, se está conforme con el resultado, aun no representado con anterioridad y, en consecuencia, se responde como autor también. Recientemente parece que la jurisprudencia evoluciona hacia una más amplia comprensión del dolo eventual, de tal suerte que el hecho de haber sometido a la víctima a una situación de peligro que provoca el descontrol del hecho (que hace se escape de la voluntad del autor), supone asumir el resultado típico, aun cuando no se desee el resultado (apartándose así de la teoría del consentimiento).

En conclusión, el acometimiento de Alberto a Luis es de tal contundencia que implica la asunción del resultado a título de dolo, no tanto por la aceptación del mismo (culpa consciente), cuanto por la representación o la probabilidad de que se produjera, con el descontrol de la acción por la situación generada, única y exclusivamente, por el comportamiento del agresor.

4) La responsabilidad civil y el artículo 115 del CP.

Tan sólo se pretende ilustrar sobre el contenido del artículo 115 que permitiría al Juez «establecer razonadamente» en la resolución las bases en las que se fundamente la indemnización a percibir por Luis. La cuantía de los daños e indemnizaciones, tanto en la resolución como en la ejecución de sentencia. Indicamos, sucintamente, que la Ley sobre la Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, como anexo, incluye un sistema tasado, que sirve de cálculo indemnizatorio, resolviendo así el criterio a tener en cuenta para la fijación por los Tribunales de las cuantías.

En conclusión con todo lo indicado y analizado en el caso práctico, los hechos serían bien calificados o sentenciados como un delito de lesiones, con deformidad, del artículo 150 del CP, con las accesorias de los artículos 54 y 56. Excluyendo otras tipificaciones como del artículo 152.1.3.º, o el 147 genérico. Un delito al que se le podría fijar la cuantía indemnizatoria, por lesiones y daños, en el momento de la resolución o en ejecución de la misma.

• SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Código Penal, arts. 20.4.º, 21.1.ª, 115 y 150.
- SSTs de 9 de febrero de 1981, 24 de noviembre de 1982, 25 de abril y 26 de junio de 1985, 23 de abril de 1987, 21 de enero de 1988, 7 de abril y 25 de mayo de 1993, 3 de abril de 1996 y 14 de marzo de 1997.