

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ066549

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 39/2023, de 26 de enero de 2023

Sala de lo Penal

Rec. n.º 1022/2021

SUMARIO:**Delito de lesiones. Delito leve. Pérdida de piezas dentarias. Pérdida de fundas dentales. Tratamiento médico. Médicos estomatólogos.**

La pérdida de incisivos u otras piezas dentarias, ocasionada por dolo directo o eventual, es ordinariamente subsumible en el art. 150 CP, pero la cuestión a dilucidar en este caso es si la rotura de unas fundas o carillas que tapan una deformidad preexistente ha de ser encajada en el art. 147.1 del CP. Para ello resulta decisivo pronunciarse acerca de si la colocación de nuevas carillas requiere el tratamiento médico dispensado por un odontólogo.

Afirmada la necesidad de que sea un médico especialista en estomatología o un odontólogo el que lleve a cabo la actividad reparadora en los casos de pérdida de las fundas o carillas, resulta indispensable concluir si esa actuación implica un tratamiento médico-quirúrgico, concepto normativo que ha de ser interpretado para la correcta subsumición de los hechos en el delito de lesiones. No basta la intervención de un facultativo para entender colmada la exigencia típica de que exista un tratamiento médico-quirúrgico. La interpretación de lo que por tratamiento médico deba entenderse no es, desde luego cuestión pacífica. Se trata de un concepto normativo que no puede identificarse, sin más, con la simple prescripción médica ni, por supuesto, con la intervención de un facultativo. Hemos dicho que por tratamiento médico hay que entender aquel que parte de la existencia de un menoscabo de la salud cuya curación o sanidad requiere la intervención médica y el reimplante de esas fundas o carillas exige la asistencia de un facultativo, en este caso, un médico especialista en estomatología o un odontólogo. La reparación médica de las carillas o fundas adosadas a los dientes es objetivamente requerida para que la boca recupere su función natural. No puede identificarse la pérdida de dos fundas o carillas con la pérdida, en el transcurso de una pelea, de un audífono o de unas gafas correctoras de la vista. En ambos casos estamos ante dispositivos externos que corrigen disfunciones en la vista o en el oído. La colocación de carillas o fundas, por el contrario, exige una reconstrucción del diente. En definitiva, el acusado menoscabó la integridad física, que ocasionó la pérdida de un incisivo y un canino, resultado lesivo que requiere para su curación la intervención de un facultativo por lo que ha de ser calificado como constitutivos de un delito del art. 147.1 del CP.

PRECEPTOS:

LO 10/1995 (CP), arts. 22.8, 53, 147.1, 148 y 150.

PONENTE:*Don Manuel Marchena Gómez.*

Magistrados:

Don MANUEL MARCHENA GOMEZ
Don MIGUEL COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA
Don JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE
Don ANA MARIA FERRER GARCIA
Don JAVIER HERNANDEZ GARCIA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 39/2023

Fecha de sentencia: 26/01/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1022/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 25/01/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid, Sección 26

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

Transcrito por: OVR

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 1022/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 39/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D.ª Ana María Ferrer García

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 26 de enero de 2023.

Esta Sala ha visto recurso de casación con el nº 1022/2021, interpuesto por la representación procesal de la acusación particular Dª. Araceli, contra la sentencia dictada el 21 de enero de 2021 por la Sección 26 de la Audiencia Provincial de Madrid, en el Rollo de Sala nº 1518/2020, que desestimó el recurso de apelación contra la sentencia de fecha 16 de junio de 2020 dictada en el procedimiento juicio rápido nº 205/2020 dimanante del Juzgado de lo Penal nº 37 de Madrid, por la que fue condenado D. Eliseo como autor responsable de un delito leve de lesiones del art. 147.2 CP, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia del art. 22.8 del CP, habiendo sido parte en el presente procedimiento la recurrente representada por la procuradora Dª Sandra García Fernández-Villa; bajo la dirección letrada de Dª Macarena Valera Sánchez; y como parte recurrida el acusado D. Eliseo, representado por el procurador D. Ángel Francisco Codosero Rodríguez, bajo la dirección letrada de D. Luis Felipe Bressend Martínez; interviniendo asimismo el Excmo. Sr. Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 9 de Madrid, tramitó diligencias urgentes Juicio rápido núm. 491/2020 por delito de violencia doméstica y de género, lesiones y maltrato familiar, contra D. Eliseo; una vez concluso lo remitió al Juzgado de lo Penal nº 37 de Madrid, (Juicio rápido nº 205/2020) y dictó Sentencia en fecha 16 de junio de 2020 que contiene los siguientes hechos probados: " ÚNICO.- Son hechos probados y así se declaran que:

El acusado Eliseo, con DNI nº NUM000, con antecedentes penales y en libertad por esta Causa, , sobre las 2:00 horas del día 29 de mayo de 2020 cuando se encontraba en la CALLE000 nº NUM001 de la localidad de Madrid, en compañía de Araceli, de nacionalidad española, con la que mantenía una relación de convivencia de unos tres meses, con ánimo de menoscabar su integridad física, cogió un palo con el que la amedrentó, le propinó un puñetazo en el labio, le dio varias bofetadas, la tiró del pelo, la agarró de los brazos y la zarandeó, cogiéndole el móvil y las llaves de casa, así como varias pertenencias, por lo que ésta, asustada, salió corriendo del inmueble.

Como consecuencia de estos hechos Araceli, sufrió lesiones consistentes en pérdida de fundas o carillas de incisivo lateral superior izquierdo y canino superior izquierdo (piezas 22 y 23), hematoma en labio inferior central-izquierdo de nos 0,5 cm de diámetro, erosiones en antebrazo derecho: dos puntiformes en dorso de tercio superior y en la unión del medio con el inferior cuatro oblicuas lineales paralelas entre sí de unos 3 cm y otra de unos 2 cm, en brazo izquierdo: erosión de unos 2 cm lineal en cara lateral de tercio proximal, en pierna derecha: hematoma de 1 cm de diámetro en cara lateral de tercio medio y pequeñas erosiones puntiformes (3 o 4) a lo lado de dicha cara, lesiones que precisaron para su curación de una primera asistencia facultativa sin necesidad de tratamiento médico o quirúrgico, tardando en curar 7 días no impeditivos. Constituyendo la pérdida de material protésico un perjuicio estético ligero.

Al tiempo de los hechos el acusado había sido ejecutoriamente condenado por Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 36 de Madrid, de 29 de marzo de 2017, por un delito de lesiones en el ámbito familiar del art. 153 del CP a la pena de 32 días de trabajos en beneficio de la comunidad, 1 año y 1 día de privación del derecho a la tenencia y porte de armas, y 1 año de prohibición de aproximación y comunicación con otra víctima.

La perjudicada reclama indemnización." (sic)

Segundo.

En la citada sentencia se dictó el siguiente pronunciamiento: "Que debo CONDENAR Y CONDENO a Eliseo como autor penalmente responsable de un delito leve de lesiones del artículo 147.2 CP, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia del art. 22.8 del CP, a la pena de dos meses y un día de multa a razón de una cuota diaria de seis euros, con responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 CP en caso de impago, todo ello con imposición de las costas procesales.

Que debo ABSOLVER Y ABSUELVO A Eliseo del delito de lesiones de los artículos 148.4 y 147.1 del CP, declarando de oficio las costas procesales.

En concepto de responsabilidad civil, el acusado indemnizará a Araceli en la cantidad de 350 euros por las lesiones sufridas y el tiempo de curación de las mismas, en la cantidad de 600 euros por el perjuicio estético, y en la cantidad que se determine en ejecución de sentencia por los gastos de reposición de las fundas dentarias. Cantidades que devengaran el interés legal correspondiente conforme a lo dispuesto en el artículo 576 LEC.

Se mantiene la medida cautelar de orden penal adoptada en el presente procedimiento, hasta la firmeza de esta sentencia o hasta su revocación por la Audiencia Provincial.

Notifíquese esta resolución a las partes con la advertencia de que contra ella cabe recurso de Apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid, en el plazo de CINCO DÍAS desde su notificación, y en los términos del artículo 790 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Remítase testimonio de esta sentencia al Juzgado de Violencia sobre la Mujer al que correspondió la instrucción del presente procedimiento según lo prevenido en los artículos 160 párrafo 4º y 789.5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Notifíquese la presente sentencia a los ofendidos o perjudicados aunque no se hubieren mostrado parte en la causa, conforme a lo preceptuado en el artículo 789.4 de la ley de Enjuiciamiento Criminal.

Practíquense las oportunas comunicaciones telemáticas al Registro Central para la protección de las víctimas de la violencia doméstica, conforme a lo prevenido en el Real Decreto 355/2004 de 5 de marzo y en el Real Decreto 513/2005 de 9 de mayo, así como en el Real Decreto 95/2009 de 6 de febrero, por el que se regula el sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia.

Expídase testimonio de esta resolución que se unirá a los presentes autos, archivándose el original en el Libro de Sentencias previsto en el artículo 265 de la Ley Orgánica del Poder Judicial."(sic)

Tercero.

El Juzgado de lo Penal nº 37 de Madrid, con fecha 17 de junio de 2020 dictó Auto de aclaración, cuya parte dispositiva es la siguiente: " Se aclara el Fallo de la Sentencia condenatoria dictada con fecha 16 de junio de 2020 , quedando de la siguiente manera:

"Que debo **CONDENAR Y CONDENO** a Eliseo como autor penalmente responsable de un delito leve de lesiones del artículo 147.2 CP, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia del art. 22.8 del CP, a la pena de dos meses y un día de multa a razón de una cuota diaria de seis euros, con responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 CP en caso de impago, y la prohibición de aproximarse a Araceli, a su domicilio, lugar de trabajo y a cualquier lugar en que se encuentre o frecuente, a una distancia no inferior de quinientos metros, y de comunicarse con ella, por cualquier medio, por tiempo de seis meses todo ello con imposición de las costas procesales.

Que debo **ABSOLVER Y ABSUELVO A** Eliseo del delito de lesiones de los artículos 148.4 y 147.1 del CP, declarando de oficio las costas procesales.

En concepto de responsabilidad civil, el acusado indemnizará a Araceli en la cantidad de 350 euros por las lesiones sufridas y el tiempo de curación de las mismas, en la cantidad de 600 euros por el perjuicio estético, y en la cantidad que se determine en ejecución de sentencia por los gastos de reposición de las fundas dentarias. Cantidades que devengaran el interés legal correspondiente conforme a lo dispuesto en el artículo 576 LEC.

Se mantiene la medida cautelar de orden penal adoptada en el presente procedimiento, hasta la firmeza de esta sentencia o hasta su revocación por la Audiencia Provincial"; permaneciendo el resto de la sentencia igual.

Notifíquese a las partes la presente resolución, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno, sin perjuicio de los recursos que procedan contra la sentencia que se rectifica, cuyo plazo para recurrir se computará desde el día siguiente a la notificación de este Auto." (sic)

Cuarto.

Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la acusación particular D^a Araceli, dictándose sentencia núm. 31/2021 por la Sección 26 de la Audiencia Provincial de Madrid en fecha 21 de enero de 2021, en el rollo de apelación sentencias violencia sobre la mujer núm. 1518/2020, cuyo Fallo es el siguiente: "La Sala Acuerda que **DEBEMOS DESESTIMAR** y **DESESTIMAMOS** el recurso de apelación interpuesto por Procuradora en representación de Araceli contra sentencia de 16.06.20 del Juez del Juzgado de lo Penal 37 de Madrid (JR 205/2020), objeto de aclaración sobre concretos extremos en posterior auto de 17.06.20, declarando de oficio las costas devengadas en esta alzada.

Notifíquese esta nuestra sentencia a las partes personadas, con las indicaciones que contiene el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Asimismo llévense a efecto las anotaciones, inscripciones, comunicaciones y/o remisiones, en el modo y/o en los términos normativamente establecidos, a las personas y/o a/en los órganos correspondientes, con arreglo a la normativa vigente.

Esta sentencia no es firme, contra ella cabe interponer recurso de casación únicamente por infracción de ley del motivo previsto en el número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que habrá de prepararse en la forma prevista en los artículos 854 y 855 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dentro de los cinco días siguientes a su última notificación." (sic)

Quinto.

Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por la representación de la acusación particular D^a Araceli que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Sexto.

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación legal de la recurrente formalizó el recurso alegando el siguiente motivo de casación:

Motivo único.- Por infracción de ley del art. 849.1º de la LECrim, por inaplicación indebida del art. 148.4 o alternativamente del 147.1 del CP.

Séptimo.

Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal por escrito de fecha 11 de febrero de 2022, apoyó parcialmente el motivo y por ende la admisión del recurso; la Sala lo admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Octavo.

Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 25 de enero de 2022.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- El Juzgado de lo Penal núm. 37 de Madrid, con fecha 16 de junio de 2020, dictó la sentencia núm. 157/2020, por la que condenó a Eliseo como autor penalmente responsable de un delito leve de lesiones del artículo 147.2 CP, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia del art. 22.8 del CP, a la pena de 2 meses y 1 día de multa a razón de una cuota diaria de 6 euros, con responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 CP en caso de impago, y la prohibición de aproximarse a Araceli, a su domicilio, lugar de trabajo y a cualquier lugar en que se encuentre o frecuente, a una distancia no inferior de 500 metros, y de comunicarse con ella, por cualquier medio, por tiempo de 6 meses.

Contra esta sentencia se interpuso recurso de apelación que fue resuelto por la Sección 26 de la Audiencia Provincial de Madrid, que desestimó el recurso en la sentencia núm. 31/2021, 21 de enero.

Se hace valer ahora recurso de casación por la acusación particular. Se formaliza un único motivo que cuenta con el apoyo expreso del Ministerio Fiscal, en lo que se refiere a la indebida inaplicación del art. 147.1 del CP.

2.- Con la cobertura que proporciona el art. 849.1 de la LECrim, la defensa de la víctima considera indebidamente aplicado el art. 147.2 del CP, al estimar que los hechos debieron haber sido calificados con arreglo al art. 148.4 o, alternativamente, el art. 147.1 del CP.

La línea argumental que expresa el desacuerdo de la recurrente -con un buen discurso jurídico dirigido a agravar la pena impuesta en la instancia- se apoya en dos bloques sistemáticos.

2.1.- En el primero de ellos, se expresa el desacuerdo con la no aplicación del art. 148.4 del CP, que incluye entre los tipos agravados aquellos supuestos en los que "...la víctima fuere o hubiere sido esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia".

A juicio de la acusación particular, el fragmento que la sentencia cuestionada dedica en su FJ 2º, en el que califica la declaración de la víctima como "...coherente, detallada y verosímil" hace incomprensible que la convivencia que el hecho probado declara como cierta no lleve a la aplicación del tipo previsto en el art. 148.4 del CP.

Sin embargo, como advierte el Fiscal en su escrito, la calificación de esa convivencia y la conclusión del Juzgado de lo Penal, avalada por la Audiencia Provincial, de que no existía -ni existió nunca- una relación matrimonial o de análoga afectividad, es una cuestión probatoria ajena al cauce impugnativo que autoriza el art. 849.1 de la LECrim. Así se desprende de lo razonado en el FJ 1º de la sentencia de instancia, en el que puede leerse lo siguiente: "no consta que a lo largo del procedimiento se haya practicado investigación alguna que acredite que mantenían una relación sentimental análoga al matrimonio, salvo las manifestaciones contradictorias de ambos, y el relato del agente de policía respecto a la existencia de habitaciones separadas en la vivienda. Con dichos datos y sin que existan testigos o cualquier otra prueba, no es posible esclarecer, más allá de toda duda razonable, el tipo de relación que mantenían".

Por consiguiente, las alegaciones encaminadas a subsumir los hechos declarados probados en el art. 148.4 del CP exigirían desplazar la valoración probatoria proclamada en la instancia y sustituir esa duda sobre la naturaleza de la convivencia entre el acusado y la víctima por una percepción intuitiva de esta Sala que, como es lógico, no ha presenciado ninguna actividad probatoria y, además, ha de ceñir su ámbito de conocimiento a lo previsto en el art. 847.1.b) de la LECrim, en relación con el art. 849.1 del mismo texto legal.

2.2.- También considera el recurrente indebidamente inaplicado el art. 147.1 de la LECrim.

En apoyo de su pretensión, subraya el pasaje del hecho probado en el que se precisa que "...como consecuencia de estos hechos Araceli, sufrió lesiones consistentes en pérdida de fundas o carillas de incisivo lateral superior izquierdo y canino superior izquierdo (piezas NUM002 y NUM003)". Además, se declara probado en la sentencia que la lesión en las piezas dentales constituye "la pérdida de material protésico un perjuicio estético ligero", fijando en concepto de responsabilidad civil que el acusado deberá indemnizar a nuestra representada no sólo por el perjuicio estético, sino "en la cantidad que se determine en ejecución de sentencia por los gastos de reposición de las fundas dentarias".

Se invoca también el acuerdo de esta Sala de 19 de abril de 2002, según el cual, "la pérdida de incisivos u otras piezas dentarias, ocasionada por dolo directo o eventual, es ordinariamente subsumible en el art. 150 CP. Este criterio admite modulaciones en supuestos de menor entidad en atención a la relevancia de la afectación o a las circunstancias de la víctima, así como a la posibilidad de reparación accesible con carácter general, sin riesgo ni especiales dificultades para el lesionado. En todo caso, dicho resultado comportará valoración como delito y no como falta".

Con estos antecedentes, concluye la defensa de la víctima que si bien no podemos acudir al art. 150 del CP, puesto que la perjudicada ya tenía una prótesis, los hechos descritos y declarados probados, cuando queda acreditado que se ha producido la pérdida del material protésico como consecuencia de la agresión y que hay un perjuicio estético que ha de ser reparado, no deberían haberse circunscrito a un delito leve incardinado en el art. 147.2 del CP, sino que han de ser calificados como un delito menos grave, que es el que prevé el art. 147.1 del CP. El *factum* objetiva la pérdida de las fundas de las piezas dentarias y que para su reposición es necesario la intervención de un especialista, en este caso un odontólogo. La colocación de carillas o fundas ha de ser considerada como tratamiento médico a efectos jurídicos, y en tal sentido se ha manifestado, por ejemplo, la sentencia núm. 42/2001, de la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Sevilla .

El Fiscal del Tribunal Supremo, con apoyo en el acuerdo de Pleno antes citado, aun reconociendo que el presupuesto fáctico que justifica esa doctrina se refiere a la pérdida de piezas dentarias, argumenta que "... se hace difícil entender que la pieza dentaria pase a ser considerada en caso de rotura de modo distinto si es original que si está reparada (por la colocación de una funda o por un empaste o un puente). En ese sentido, la rotura de la funda, parte integrante del diente y esencial para la función no solo estética sino de oclusión o masticación o corte que el mismo desarrolla, ha de ser estimada rotura de éste. Por ello su reparación, a través de la colocación nuevamente de una funda, para dejar el diente en su estado anterior y dotarle nuevamente de su función, ha de ser estimado como un acto médico constitutivo de tratamiento y por ende incardinable en el art. 147.1 CP .

3.- Ya hemos delimitado en el fundamento jurídico precedente el ámbito de nuestra capacidad de valoración y discrepancia respecto de la resolución recurrida. La impugnación de las sentencias dictadas en apelación por las Audiencias Provinciales, al resolver los recursos promovidos contra las sentencias de los Juzgados de lo Penal, ha de circunscribirse al desacuerdo del recurrente con el juicio de tipicidad proclamado en la instancia. Así lo expresa el art. 847.1.b) de la LECrim y así lo hemos recordado en numerosos precedentes de innecesaria transcripción (cfr. SSTs 547/2022, 2 de junio, 137/2018, 22 de marzo; 255/2020, de 28 de mayo y 519/2019, 29 de octubre, entre otras muchas. En este sentido se pronuncian también el ATS 21 de junio de 2018 (recaído en el recurso de queja núm. 20190/2018) y el ATS 29 de junio de 2018 (recurso de queja 20468/2018).

Una segunda delimitación resulta obligada. Y es que no está en juego la aplicación del tipo previsto en el art. 150 del CP, que agrava la pena cuando el resultado de las lesiones haya generado la deformidad de la víctima. En el presente caso, la deformidad preexistía al delito cometido y así lo reconoce la propia defensa. La pérdida parcial del incisivo lateral superior izquierdo y del canino superior izquierdo de Araceli ya era un hecho anterior a la agresión, si bien esa deformidad había sido reparada mediante la colocación de las fundas o carillas que fueron destruidas como consecuencia del golpe inferido a la víctima por el acusado. De ahí que la cita de jurisprudencia de esta Sala referida al encaje de los hechos en el art. 150 del CP cuando la deformidad subsigue a una agresión con pérdida de piezas dentarias carece de significado.

De lo que se trata, en definitiva, es de dar respuesta a la cuestión acerca de si la rotura de unas fundas o carillas que tapan una deformidad preexistente ha de ser encajada en el art. 147.1 del CP. Para ello resulta decisivo pronunciarse acerca de si la colocación de nuevas carillas requiere el tratamiento médico dispensado por un odontólogo.

3.1.- La sentencia de instancia proclama en el hecho probado que Araceli "...sufrió lesiones consistentes en pérdida de fundas o carillas de incisivo lateral superior izquierdo y canino superior izquierdo (piezas NUM002 y NUM003), hematoma en labio inferior central-izquierdo de unos 0,5 cm de diámetro". Descarta la existencia de un delito de lesiones del art. 147.1 al estimar que no fue necesario un tratamiento médico quirúrgico para la curación de las lesiones. Apoya esa calificación en el informe del médico forense, obrante al folio 63 de la causa, según el cual "... las lesiones descritas (erosiones, hematomas, según refiere, pérdida de material dental protésico), salvo complicaciones o ampliación de diagnóstico, previsiblemente: no precisarán tratamiento médico". Ya en el plenario, la médico forense Penélope se ratificó en el informe obrante en las actuaciones "... y manifestó que observó que no tenía las fundas de los dientes, le faltaban las palas y que para ponerle unas nuevas debe hacerlo un odontólogo. Que no tuvo rotura de diente alguno, ni total ni parcialmente, solo la falta una funda. Que la mujer puede masticar y hacer vida normal, tratándose de un perjuicio estético. Que el material que faltaba no recubre diente normal sino una pieza protésica. Que no puede determinar si la pérdida del material protésico fue en el momento de los hechos, pero que puede ser consecuencia del golpe, máxime cuando tuvo un hematoma en el labio inferior".

Como puede apreciarse, el dictamen forense que por escrito descartó la exigencia de tratamiento médico, sin embargo, en el plenario aclaró que la ausencia de palas o fundas en los dientes sólo puede ser reparada por un odontólogo: "...para ponerles unas nuevas debe hacerlo un odontólogo".

No es éste el criterio de la defensa del acusado que, en el escrito de impugnación alega que la reposición de material, aunque la materialice un especialista, no debe considerarse un tratamiento médico, pues no tiene el fin de sanar las lesiones. Lo único que se repone es el material dañado. Sucedería lo mismo con un oculista que repusiera unas lentes o gafas, o un otorrino que repusiera un audífono. Esta intervención, en fin, no puede considerarse un tratamiento médico tendente a la sanidad de las lesiones. El mero hecho de que tenga que intervenir

un especialista, que incluso puede tener la condición de sanitario o médico, no supone necesariamente que exista un tratamiento para curar las lesiones, tal y como sucede en el presente caso.

3.2.- La existencia en la actualidad de estudios de grado de odontología que no exigen la titulación de medicina para el ejercicio profesional como dentista puede suscitar la duda acerca de si la reparación de las heridas sufridas por Araceli puede ser calificada como un genuino tratamiento médico.

La respuesta a este interrogante las proporciona la Ley 44/2003, 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias (BOE 280, 22 de noviembre 2003). En el art. 2.2. incluye entre las profesiones sanitarias "de nivel Licenciado" a aquellas "...para cuyo ejercicio habilitan los títulos de Licenciado en Medicina, en Farmacia, en Odontología y en Veterinaria...".

En su art. 6, apartado 1, establece que "corresponde, en general, a los Licenciados sanitarios, dentro del ámbito de actuación para el que les faculta su correspondiente título, la prestación personal directa que sea necesaria en las diferentes fases del proceso de atención integral de salud y, en su caso, la dirección y evaluación del desarrollo global de dicho proceso, sin menoscabo de la competencia, responsabilidad y autonomía propias de los distintos profesionales que intervienen en el mismo". En el apartado 2.c) del mismo precepto se añade: "Dentistas: corresponde a los Licenciados en Odontología y a los Médicos Especialistas en Estomatología, sin perjuicio de las funciones de los Médicos Especialistas en Cirugía Oral y Maxilofacial, las funciones relativas a la promoción de la salud buco-dental y a la prevención, diagnóstico y tratamiento señalados en la Ley 10/1986, de 17 de marzo, sobre odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud bucodental".

Como puede observarse, más allá de las implicaciones corporativas o de otra índole que puedan derivarse de esa asimilación, existe una equiparación funcional entre odontólogos y médicos especialistas en estomatología en todo lo relativo al diagnóstico y tratamiento de la salud buco-dental. Por consiguiente, no existen razones para crear una subcategoría que permita desgajar lo que la legislación ordenadora de las profesiones sanitarias aborda como una categoría única.

3.3.- En la sentencia que dio respuesta al recurso de apelación promovido por la acusación particular, frente a la resolución dictada por el Juzgado de lo Penal, la defensa alegaba que no llegó a existir tratamiento médico porque es el protésico dental el que puede instalar las fundas o carillas.

No es así.

La labor de los protésicos dentales -de tanta relevancia en la solución de los problemas médicos asociados a la pérdida o necesidad de reparación de piezas dentales- no incluye en su ámbito profesional la colocación de fundas o carillas. En efecto, el Real Decreto 887/2011, de 24 de junio, por el que se complementa el Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales, mediante el establecimiento de tres cualificaciones profesionales correspondientes a la Familia Profesional Sanidad (BOE 164, 11 de julio 2011), cuando define la competencia general de la cualificación profesional de los protésicos dentales, incluye en el anexo DCXXVIII "...la reparación de prótesis dentofaciales, aparatos de ortodoncia y férulas oclusales; diseñar, preparar, elaborar, fabricar, y reparar dichos productos sanitarios a medida del paciente, mediante la utilización de productos, materiales, técnicas y procedimientos, realizando las pruebas necesarias para su acabado en el laboratorio, a partir de la prescripción e indicaciones del facultativo".

En consecuencia, son la prescripciones e indicaciones del facultativo las que delimitan ese trabajo de elaboración de prótesis que luego han de ser instaladas por el odontólogo. Esta idea vuelve a estar presente cuando el decreto define las "unidades de competencia" e incluye entre éstas: "interpretar las prescripciones facultativas, definir el producto, programar, preparar y controlar la fabricación y/o reparación de prótesis dentofaciales, aparatos de ortodoncia y férulas oclusales" (UC2088_3).

3.4.- Afirmada la necesidad de que sea un médico especialista en estomatología o un odontólogo el que lleve a cabo la actividad reparadora en los casos de pérdida de las fundas o carillas dentales del incisivo lateral superior izquierdo y del canino superior izquierdo (piezas NUM002 y NUM003), resulta indispensable concluir si esa actuación implica un tratamiento médico-quirúrgico, concepto normativo que ha de ser interpretado para la correcta subsunción de los hechos.

Esta Sala ha declarado que no basta la intervención de un facultativo para entender colmada la exigencia típica de que exista un tratamiento médico-quirúrgico. La interpretación de lo que por tratamiento médico deba entenderse no es, desde luego cuestión pacífica. Se trata de un concepto normativo que no puede identificarse, sin más, con la simple prescripción médica ni, por supuesto, con la intervención de un facultativo, más allá de su estricta y objetiva necesidad para la curación de las heridas.

Hemos dicho que por tratamiento médico hay que entender aquel que parte de la existencia de un menoscabo de la salud cuya curación o sanidad requiere la intervención médica con planificación de un esquema de recuperación para curar, reducir sus consecuencias o, incluso una recuperación no dolorosa que sea objetivamente necesaria y que no suponga mero seguimiento facultativo o simples vigilancias, incluyéndose, además las pruebas necesarias para averiguar el contenido del menoscabo y tratar de ponerlo remedio (cfr. SSTS 1681/2001, 26 de junio, 1221/2004, 27 de octubre y 1469/2004, 15 de diciembre, por citar sólo algunas).

Desde esta perspectiva, la Sala entiende que el puñetazo que destroza las fundas o carillas que la víctima porta en el incisivo lateral superior izquierdo y en el canino superior izquierdo ocasiona un menoscabo de la

integridad física. Este hecho es incuestionable, en la medida en que el agresor ha sido condenado por un delito leve de lesiones previsto en el art. 147.2 del CP. También está fuera de dudas que el reimplante de esas fundas o carillas exige la asistencia de un facultativo, en este caso, un médico especialista en estomatología o un odontólogo. Así lo hemos razonado en los epígrafes precedentes, a la vista de la delimitación reglamentaria de los respectivos espacios funcionales entre prótesis dentales y dentistas.

Afirmadas estas dos premisas analíticas, también concluimos que la reparación médica de las carillas o fundas adosadas a los dientes es objetivamente requerida para que la boca recupere su función natural. Los dientes permiten masticar, desmenuzar, moler y triturar los alimentos, con el consecuente efecto en la función digestiva. La dentadura no es ajena tampoco a la fonación y, por supuesto, confieren un rasgo físico distintivo de nuestra propia personalidad.

La Sala entiende que no puede identificarse -en la línea de razonamiento que inspira la defensa del acusado- la pérdida de dos fundas o carillas con la pérdida, en el transcurso de una pelea, de un audífono o de unas gafas correctoras de la vista. En ambos casos estamos ante dispositivos externos que corrigen disfunciones en la vista o en el oído. La colocación de carillas o fundas, por el contrario, exige una reconstrucción del diente que solidifica con la prótesis y que explica su funcionalidad, no sólo por una pretensión de mejora estética, sino por razones muy diversas que pueden estar vinculadas, por ejemplo, con problemas fundados de masticación.

En definitiva, el acusado menoscabó la integridad física de Araceli, le ocasionó la pérdida de un incisivo y un canino, resultado lesivo que requiere para su curación -so pena de verse afectada la función natural de la dentadura- la intervención de un facultativo llamado a la prevención y reparación de la salud buco-dental.

Los hechos, en suma, han de ser calificados como constitutivos de un delito del art. 147.1 del CP.

4.- Conforme al art. 901 de la LECrim, procede la declaración de oficio de las costas procesales

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación promovido por la representación legal de D^a Araceli, contra la sentencia núm. 31/2021, 21 de enero, dictada por la Sección 26 de la Audiencia Provincial de Madrid al resolver en grado de apelación el recurso entablado contra la sentencia núm. 157/2020, 16 de junio, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 37 de Madrid, en causa seguida contra D. Eliseo por un delito de lesiones, casando y anulando dicha resolución y procediendo a dictar segunda sentencia, con declaración de oficio de las costas procesales.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D.^a Ana María Ferrer García D. Javier Hernández García

RECURSO CASACION núm.: 1022/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D.^a Ana María Ferrer García

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 26 de enero de 2023.

Esta Sala ha visto recurso de casación contra la sentencia núm. 31/2021, de fecha 21 de enero dictada por la Sección 26 de la Audiencia Provincial de Madrid en grado de apelación y como desenlace del recurso entablado contra la sentencia dictada con fecha 16 de junio de 2020 por el Juzgado de lo Penal núm. 37 de Madrid, que ha sido casada y anulada por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la ponencia del Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez, se hace constar lo siguiente:

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Único.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único.

Por las razones expuestas en los FFJJ 2 y 3 de nuestra sentencia precedente, resulta obligada la estimación del motivo promovido por la acusación particular en representación de D^a Araceli, declarando que los hechos son constitutivos de un delito de lesiones previsto en el art. 147.1 del CP.

Vista la naturaleza de los hechos y el resultado lesivo ocasionado, la Sala estima procedente imponer la pena de 9 meses de multa, con la misma cuota diaria impuesta en la instancia.

F A L L O

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Que debemos **CONDENAR** al acusado D. Eliseo como autor de un delito de lesiones, a la pena de 9 meses de multa con una cuota diaria de 6 euros, con arresto sustitutorio previsto en el art. 53 del CP. Se mantiene el resto de los pronunciamientos de la sentencia dictada en la instancia en lo que no se oponga a la presente.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarda

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D.^a Ana María Ferrer García D. Javier Hernández García

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.