

## **Sentencia del Tribunal Supremo núm. 474/2010 (Sala de lo Penal), de 17 mayo**

**RESUMEN: Compatibilidad de la condena por delito de maltrato habitual y los distintos actos de agresión que se hayan cometido.**

### **I. ANTECEDENTES:**

1º El Juzgado de Instrucción nº 2 de Coín incoó PA con el nº 41/2008, en cuya causa la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga, tras celebrar juicio oral y público, dictó sentencia el 24 de julio de 2009, que contenía el siguiente **Fallo:**

"Que absolviéndole de los delitos de detención ilegal y amenazas continuadas a Desiderio por los que fue acusado, debemos condenar y condenamos a Desiderio:

- *Como responsable criminal en concepto de autor de un delito de malos tratos en el ámbito familiar, ya definido, con la concurrencia de la agravante de reincidencia, a la pena de un (1) año de prisión, y privación del derecho a la tenencia y porte de armas durante dos (2) años, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y abono de las costas procesales.*

*Se impone a Desiderio la prohibición de que se aproxime a Débora, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro en que pueda encontrarse, y a una distancia no inferior a 500 metros, así como a comunicar por cualquier medio con ella por tiempo de dos (2) años.*

- *Como responsable criminal en concepto de autor de un delito de malos tratos en el ámbito familiar, ya definido, con la concurrencia de la agravante de reincidencia, a la pena de un (1) año de prisión, y privación del derecho a la tenencia y porte de armas durante dos (2) años, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y abono de las costas procesales.*

*Se impone a Desiderio la prohibición de que se aproxime a Débora, a su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro en que pueda encontrarse, y a una distancia no inferior a 500 metros, así como a comunicar por cualquier medio con ella por tiempo de dos (2) años.*

- *Como responsable criminal en concepto de autor de un delito de amenazas en el ámbito familiar, ya definido, a la pena de un (1) año de prisión, y privación del derecho a la tenencia y porte de armas durante dos (2) años, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y abono de las costas procesales.*

*Se impone a Desiderio la prohibición de que se aproxime a Débora, a su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro en que pueda encontrarse, y a una distancia no inferior a 500 metros, así como a comunicar por cualquier medio con ella por tiempo de dos (2) años.*

- *Como responsable criminal en concepto de autor de un delito de maltrato habitual en el ámbito familiar, ya definido, a la pena de dos (2) años de prisión, y privación del*

*derecho a la tenencia y porte de armas durante tres (3) años, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y abono de las costas procesales.*

*Se impone a Desiderio la prohibición de que se aproxime a Débora, a su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro en que pueda encontrarse, y a una distancia no inferior a 500 metros, así como a comunicar por cualquier medio con ella por tiempo de tres (3) años.*

*- Como responsable criminal en concepto de autor de una falta de vejaciones injustas, ya definida, a la pena de cinco (5) días de localización permanente en domicilio diferente y alejado del de la víctima, y abono de las costas procesales.*

*Por vía de responsabilidad civil Desiderio indemnizará a Débora en la cantidad de 1.500 euros por las lesiones físicas y morales sufridas.*

*Se acuerda el mantenimiento de las medidas de protección y seguridad acordadas durante la tramitación de la causa hasta que la presente sentencia adquiera firmeza.*

*Se ratifica el auto de insolvencia dictado por el Instructor de fecha 26 de febrero de 2009, en la pieza separada de responsabilidad civil".*

2º En la citada sentencia se declararon probados los **siguientes Hechos:**

*"En virtud de sentencia firme dictada por el Juzgado Mixto nº 2 de Coín (Málaga) de fecha 26 de mayo de 2008, el acusado Desiderio fue condenado ejecutoriamente en la causa Diligencias Urgentes nº 91/08 como autor de un delito de maltrato del art. 153 del CP a las penas de 7 meses y 10 días de prisión y a la prohibición de aproximarse a menos de 1000 metros de su esposa Débora, a su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier otro lugar frecuentado por la misma, y comunicar con ella durante dos años.*

*Pese a ello, el acusado, con conocimiento de la vigencia de la pena antes citada y asumiendo las consecuencias que su acción generaría, ha permanecido en el domicilio de Coín (Málaga), junto a su ex pareja Débora, contra la voluntad de ella, amedrentándola con matarla si denunciaba tal situación a la Guardia Civil.*

*Durante ese plazo Débora ha sido objeto de continuas amenazas, agresiones e insultos por parte del acusado.*

*Sobre las 14 horas del día 9 de septiembre de 2008, en el domicilio citado, cuando Débora regresó del trabajo, el acusado, en un estado de excitación y agresividad, atemorizó a Débora con palabras tales como "puta, guarra, te voy a matar y quitar a los niños", echando la llave del domicilio para impedir que Débora saliera, reteniéndola en contra de su voluntad hasta la mañana del día 10 de septiembre, aduciendo Débora que debía comparecer en un juicio en la ciudad de Málaga.*

*El acusado acompañó a Débora, tratando ésta de huir sin éxito, respondiendo el acusado, con la intención de mermar la integridad física de aquélla, con un mordisco en el brazo izquierdo y agarrándola fuertemente del mismo, para impedir que ésta se evadiera.*

*En el trayecto de vuelta, el acusado persistió en su voluntad de retener a Débora, activando el cierre centralizado del vehículo y, ante los reiterados intentos de aquélla de escapar, el acusado paró el automóvil para golpearla en la cara y presionarle la cabeza con el cristal del vehículo, con idéntica intención de mermar su integridad física.*

*Una vez continuó la marcha, el acusado no respetó una señal de Stop, siendo requerido por agentes de la Guardia Civil que se percataron de lo sucedido.*

*A consecuencia de lo anterior, Débora sufrió lesiones consistentes en hematoma en cara interna del antebrazo izquierdo, tumefacción hemifacial izquierda, erosiones superficiales en la cara anterior del tórax y erosión superficial en cara interna del muslo izquierdo, precisando de 5 días para curar, uno de los cuales fue impeditivo para sus ocupaciones habituales, y no precisando tratamiento médico distinto de la primera asistencia facultativa”.*

3º Notificada la sentencia a las partes, la representación del acusado D. Desiderio anunció su propósito de interponer recurso de casación. [...]

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS:**

PRIMERO *El primer motivo se articula al amparo del art. 852 de la LECr. (LEG 1882, 16) y 5.4º LOPJ, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE.*

[...]

TERCERO El tercer motivo se articula por infracción de ley, al amparo del art. 849,1º LECr. por aplicación indebida del art. 171.4 y 5 CP.

1. El recurrente insiste en que no se ha desvirtuado el principio de presunción de inocencia en relación las amenazas por las que ha sido condenado; y subsidiariamente considera que las amenazas (constituidas por la expresión *te voy a matar*), estarían integradas en la situación de clima de dominación o terror que constituye elemento del tipo descrito en el art. 173 CP, por el que también ha sido condenado, por lo que con ello se vulnera el principio *non bis in idem*.

2. Pues bien, por lo que se refiere al primer aspecto del motivo, no puede ser acogido porque, como ya vimos, el Tribunal de instancia valoró las declaraciones de la esposa del acusado, concluyendo que no existía ningún elemento que le permitiera dudar de la veracidad de cuanto expuso.

En lo que atañe al segundo aspecto, el art. 173.2, inciso último, precisa que las penas previstas son "sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica".

Y en consonancia con ello, **la jurisprudencia de esta Sala ha venido a considerar que las distintas agresiones puntuales han de ser castigadas de forma independiente (SSTS núm 927/2000, de 24 de junio; y núm. 1161/2000, de 26 de junio de 2000).**

La STS nº 414/2003, de 24-3-2003 (y en el mismo sentido la STS 701/2003, de 16 de mayo), precisó que **"el delito de maltrato familiar o violencia doméstica tipificado en el art. 153 del CP** (la referencia está hecha al antiguo art. 153, antes de la reforma operada por al LO 11/2003) **constituye un plus diferenciado de los individuales actos de agresión que lo generan**, según el acertado criterio del nuevo CP de 1995. *Precisamente por ello es dudoso que también fuera acertada su ubicación sistemática en el Título III del Libro II, que tiene por rúbrica "De las lesiones", porque el bien jurídico protegido por el art. 153 CP , trasciende y se extiende, como ha destacado esta Sala en varias ocasiones, más allá de la integridad personal al atentar el maltrato familiar a valores constitucionales de primer orden, como el derecho a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad -art. 10 -, que tiene su consecuencia lógica en el derecho no sólo a la vida, sino a la integridad física y moral con interdicción de los tratos inhumanos o degradantes-art. 15 -, y en el derecho a la seguridad-art. 17 -, quedando también afectados principios rectores de la política social y económica, como la protección de la familia y la infancia y la protección integral de los hijos del art. 39 (en este sentido STS 927/2000, de 24 de junio y 662/2002, de 18 de abril)".*

Y la misma sentencia recordó que **"los concretos actos de violencia sólo tiene el valor de acreditar la actitud del agresor y por ello se sancionan separadamente, no impidiendo la sanción adicional de la conducta de violencia doméstica como delito autónomo, con sustantividad propia.** El bien jurídico protegido, como se ha dicho, no es propiamente la integridad física de los agredidos. Si lo fuese no podrían sancionarse doblemente las agresiones individualizadas y, además, la violencia habitual integrada por las mismas, sin vulnerar el principio *non bis in idem*. **El bien jurídico protegido es la pacífica convivencia familiar, por lo que no se trata propiamente de un delito contra las personas sino contra la relaciones familiares**, pese a su ubicación sistemática (STS 20/2001, de 22 de enero)".

Por su parte, la STS 14-5-2004, nº 645/2004 reiteró que **"no cabe hablar de ninguna vulneración del principio *non bis in idem* , por la posible duplicidad de sanciones por unos mismos hechos, por la sencilla razón de que el propio precepto legal, cuya infracción se denuncia, prevé expresamente que la sanción correspondiente a la conducta descrita en el mismo se impondrá, "sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder por el resultado que, en cada caso, se causare"** (v. la redacción originaria del art. 153 C. Penal ), "sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica" (v. la redacción del citado artículo según la reforma operada en el mismo por la LO 14/1999, de 9 de junio, "con independencia de que (...) los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores" (v. art. 173.3 del C. Penal, según el texto reformado por la LO 11/2003 ). Existen dos bienes jurídicos claramente diferenciados (la paz familiar y la integridad moral de la persona, de un lado, y la integridad física y psíquica de la persona, por otro). Los concretos actos de violencia sólo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor, no existe, por tanto, infracción del principio "non bis in idem" (STS de 9 de julio de 2001)".

Consecuentemente, el motivo ha de ser desestimado.

CUARTO El cuarto motivo se configura por infracción de ley, al amparo del art. 849,1º LECr. por aplicación indebida del art. 173.2 CP.

1. Se considera que no concurren los elementos del tipo descrito, requiriéndose una habitualidad, entendida, con un criterio naturalístico, como repetición de actos de idéntico contenido, como una agresión *permanente* de la que no se puede hablar en el presente caso

2. La STS de 24-3-2003, nº 414/2003, ha advertido que "el adverbio *habitualmente* fue introducido por la LO 3/1989, de 21 de junio, con el nuevo tipo penal del art. 42.5 del CP de 1973, antecedente del art. 153 del CP vigente de 1995 (antes de la reforma de la LO de 15-11-2003).

Esta Sala interpretó, a partir de entonces, que el comportamiento habitual era uno de los elementos vertebradores del tipo penal, y estimó, en la sentencia de 17 de abril de 1997, que la repetición de actos constitutivos de faltas, individualmente considerados, constituían delito al producirse de modo habitual.

La LO 14/1999, de 9 de junio, modificó el art. 153 del CP para robustecer la protección a las víctimas, incorporando la violencia psíquica y añadió un nuevo párrafo que proporciona una definición de la habitualidad en el que se establece que: "Para apreciar la habitualidad a que se refiere el párrafo anterior, se atenderá al número de actos de violencia que resulten acreditados, así como a la proximidad temporal de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferentes víctimas de las comprendidas en este artículo, y de que los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores".

**La *habitualidad* se vertebra así alrededor de cuatro datos: pluralidad de actos, proximidad temporal, pluralidad de sujeto pasivo siempre que sea uno de los integrantes de la unidad familiar, y, finalmente independencia de que tales actos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento anterior. [...]**

Y aunque esta misma Sala haya señalado (SSTS nº 1208/2000, de 7 de julio); y nº 907/2002, de 16 de mayo) "que *lo relevante para apreciar la habitualidad es la repetición o frecuencia que suponga una permanencia en el trato violento, siendo lo importante que el Tribunal llegue a la convicción de que la víctima vive en un estado de agresión permanente* ", los hechos declarados probados en nuestro caso describen una situación plenamente incardinable en el art. 173.2 CP, ya que el recurrente es marido de la víctima. Fue condenado por un delito de maltrato el 26-5-2008, cono conocimiento de la vigencia de la pena de prohibición de aproximarse a ella, se instaló en el domicilio de la misma a mediados de agosto, contra su voluntad, amenazándola con matarla si le denunciaba. Durante ese periodo de tiempo hizo a su mujer objeto de continuas amenazas, agresiones e insultos. La encerró en su domicilio el 9-9-2008 para que no saliera. Sólo la dejó salir el 10-9-08 para acudir a un juicio en Málaga: la acompañó a ese juicio, impidiéndola salir del automóvil tanto en el trayecto de ida (donde le produjo una mordedura en un brazo), como en el de vuelta (activando el cierre centralizado y golpeándola en la cara, presionándola la cabeza con el cristal de la ventanilla). Tal situación de dominación y terror que va más allá de los actos considerados separadamente, sólo cesó cuando el automóvil fue parado por la Guardia Civil por haber saltado su conductor una señal de Stop. [...]

La pretensión de que ha sido indebidamente aplicado el art. 173.2 del CP actualmente vigente está irremisiblemente condenada al fracaso. No se observa que la Sala de

instancia hubiere cometido *error iuris* en la subsunción efectuada en el tipo de referencia de los hechos declarados probados.

El motivo ha de ser desestimado.

QUINTO El quinto motivo se formula por infracción de ley, al amparo del art. 849,1º LECr. por aplicación indebida del art. 620.2 CP.

1. El recurrente manifiesta no compartir los argumentos que mantiene la Sala sentenciadora, y entiende que no ha quedado desvirtuada la presunción de inocencia del acusado por insuficiencia de actividad probatoria válida en el acto del juicio oral. Y subsidiariamente -como ya expuso en el motivo tercero- las expresiones que se describen en los hechos probados (*puta, guarra*), quedarían absorbidas por el delito de malos tratos habituales, so pena de conculcar el principio *non bis in idem*.

2. Ambos aspectos del motivo que, no hay que olvidar, se formula por *error iuris*, y supone el respeto total a los hechos declarados probados, en realidad han quedado contestados con lo dicho en relación a los motivos primero y tercero. Hubo prueba de cargo según lo dicho, y las expresiones vejatorias son independientes del clima de terror a que fue sometida la denunciante, mereciendo unas y otro su punición con independencia.

El motivo ha de ser desestimado.

[...]

### **III. FALLO:**

Debemos declarar y **declaramos no haber lugar a estimar** el recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional, interpuesto por la representación de D. Desiderio