

Sentencia Tribunal Supremo 1197/2005 de 14 de octubre

Delito de lesiones, en el subtipo agravado de uso de armas. Hechos producidos en el curso de una relación de pareja, con desafección. Circunstancia mixta de parentesco: art. 23 del C.penal: evolución jurisprudencial. Incidencia de la LO 11/2003, que entró en vigor el día 1 de octubre de 2003. Cambio de orientación jurisprudencial: objetivación de la agravante, aunque el vínculo matrimonial (o análogo), se haya roto, siempre que la agresión tenga relación directa o indirecta con aquél.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a catorce de Octubre de dos mil cinco.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 47 de los de Madrid instruyó Sumario núm. 4/2004 por delitos de agresión sexual y lesiones contra Eduardo, y una vez concluso lo remitió a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de dicha Capital, que con fecha 7 de febrero de 2005 dictó Sentencia núm. 44/2005, que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"Durante el año 2003, Eduardo persona mayor de edad, nacido el día 15 de mayo de 1971, titular de la tarjeta NUM000, sin antecedentes penales, inició determinada relación sentimental con María Dolores, manteniendo diversos domicilios en diferentes localidades de esta Comunidad de Madrid, cuando menos, en Alcalá de Henares y en esta Villa.

Así las cosas, el afecto en que en su momento pudieron haberse tenido fue desapareciendo con el tiempo sustituyéndose el mismo por una situación de claro enfrentamiento de manera que el día 19 de enero de 2004, en una hora no determinada pero, en cualquier caso, anterior a las 14.00 horas, recibió María Dolores una llamada telefónica en su móvil lo que llevó a la ira a Eduardo que comenzó a golpearla con un palo en diferentes partes del cuerpo, cogiéndola del cuello, zona particularmente sensible de María Dolores por haber recibido determinado tratamiento anterior provocado en su momento por la ingesta de sustancias cáusticas, extremo éste no desconocido por Eduardo, realizando sobre él determinada compresión.

Por consecuencia de la tunda recibida, de la agresión descrita, en una palabra, María Dolores ingresó a las 14.30 horas en el Hospital de la Princesa donde se le apreció un cuadro de policontusión especificándose las heridas que daban pie al mismo en las siguientes: hematoma y erosión infraorbitaria derecha, contractura cervical, erosión en labio inferior, traumatismo en cara interna de la pierna derecha, traumatismo costal izquierdo, hemorragia subconjuntival, contusión molar derecha, contusión en labio inferior y contusión mandibular bilateral así como diplopia en el ojo derecho y dolor a la deglución por compresión externa mantenida sobre el cuello; lesiones, en definitiva, de las que tardó en curar setenta y un días (71), necesitando para ello asistencia médica periódica y quedando durante el tiempo mencionado incapacitada para el ejercicio de sus ocupaciones habituales.

No consta en los términos que se van a ver con posterioridad, ni otras agresiones distintas -en concreto, otra anterior que provocase la rotura del dedo anular de la mano derecha, ni que Eduardo, en diversas ocasiones, obligara a María Dolores a mantener relaciones sexuales que no quisiera atándola, para ello, de pies y manos a la cama."

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"Que debemos condenar y condenamos a Eduardo, como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones en su subtipo agravado de haberse causado empleando armas, sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal y que debemos absolver y absolvemos al mencionado Eduardo del delito de agresión sexual por el que había venido siendo acusado así como de cualquier otro - para el supuesto de entender que se hubiese mantenido acusación por otro delito de lesiones distinto de aquel que motiva la condena de Eduardo- así como del resto de pretensiones en su momento deducidas debiendo declarar de oficio la mitad restante de las costas procesales causadas."

TERCERO.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas se preparó recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

PRIMERO.- La Audiencia Provincial de Madrid, Sección segunda, condenó a Eduardo como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones, en el subtipo agravado de empleo de armas, y le absolvió de un delito de agresión sexual, frente a cuya resolución judicial, se formaliza este recurso de casación por la representación procesal del Ministerio Fiscal, con un único motivo de contenido casacional, que pasamos seguidamente a analizar y resolver.

SEGUNDO.- El motivo ha sido formalizado por el cauce autorizado por el art. 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por inaplicación del art. 23 del Código penal, circunstancia mixta de parentesco, actuando en este caso como agravante, al incidir sobre un delito contra la integridad física de quien era de facto pareja (relación sentimental) con el acusado.

El relato histórico de la sentencia recurrida declara probado que dicha pareja mantuvo diversos domicilios en diferentes localidades de la Comunidad de Madrid, y que "el afecto que en su momento pudieron haberse tenido fue desapareciendo con el tiempo, sustituyéndose el mismo por una relación de claro enfrentamiento", hasta que se produjeron los hechos enjuiciados, datados el día 19 de enero de 2004.

Y en la fundamentación jurídica (F.J. 3º), que "es dudoso que las emociones y sensibilidades derivadas de la mencionada relación existieran en el momento de tener lugar el hecho", por lo que el Tribunal de instancia, aplicando la doctrina jurisprudencial resultante, entre otras de la STS 3-10-2002, niega la aplicación de la citada circunstancia con el carácter de agravante.

En realidad, la jurisprudencia de esta Sala Casacional, antes de la modificación operada en el art. 23 del Código penal, por la LO 11/2003, que entró en vigor el día 1 de octubre de 2003, ya había interpretado dicho precepto en el sentido de que no todo deterioro de las relaciones personales extinguía de por sí, la posibilidad de su aplicación agravatoria. Así la STS 288/2005, de 4 de marzo, razonaba del siguiente modo: "confunde el recurrente lo que es una ruptura definitiva de las relaciones afectivas con lo que puede ser un mero deterioro de las mismas, mostrado a través de algunos incidentes puntuales o algunas discusiones. Esto último es perfectamente compatible con esta circunstancia agravatoria, pues entender lo contrario conduciría a la imposibilidad de ser aplicada, ya que cuando se produce una agresión por parte de los que conviven de la envergadura de la aquí contemplada es obvio que en ese momento la afectividad se había roto, aunque en verdad había existido con anterioridad a través de la mutua convivencia, como lo demuestra el hecho demostrado de que lo que realmente llevó al acusado a realizar tan execrable hecho tuvo por causa principal los celos, celos que son difíciles de entender sin la existencia de un previo cariño o afecto". Y el caso tiene paralelismos con el ahora enjuiciado, en tanto que de los hechos probados se deduce que el episodio agresivo no parece ser ajeno a un sentimiento de celos, activado por la recepción de una llamada telefónica por parte de María Dolores.

No obstante, la modificación del artículo 23 del Código penal, en la fecha indicada, y vigente ya en el momento de producirse estos hechos, dice textualmente: "es circunstancia que puede atenuar o agravar la responsabilidad, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser o haber sido el agraviado cónyuge o persona que esté o haya estado ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, o ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción del ofensor o de su cónyuge o conviviente" (LO 11/2003, de 29 septiembre, de medidas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, que entró en vigor el día 1 de octubre de 2003).

La jurisprudencia de este Tribunal ha de cambiar necesariamente merced a la modificación legislativa operada, pues se objetiva su aplicación, de modo que concurre, con los tradicionales efectos agravatorios en delitos contra la vida e integridad física de las personas, aunque haya desaparecido el matrimonio o esa relación de análoga afectividad, por expresa determinación del legislador (art. 117 de la Constitución española: imperio de la ley), siempre, claro está, que los hechos estén relacionados con dicha convivencia, directa o indirectamente, no en supuestos de ajena perpetración, es decir, cuando nada tenga que ver con temas relacionados con tal convivencia o sus intereses periféricos.

Por esta vía se había adelantado ya el legislador al modificar el art. 153 del Código penal, en la redacción dada por la Ley 14/1999, de 9 junio, al incorporar la fórmula "sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él de forma estable por análoga relación de afectividad", lo que permanece, tras la LO 11/2003, en el precepto vigente, según modificación por LO 1/2004, de 28 diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, que entró en vigor el día 29 de junio de 2005.

En consecuencia, al haber sucedido los hechos enjuiciados, vigente la norma legal contenida en la LO 11/2003, el motivo tiene que ser estimado, dictándose segunda sentencia en donde individualizaremos

penológicamente la dosimetría aplicable al caso.

FALLO

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación interpuesto por el MINISTERIO FISCAL, contra Sentencia núm. 44/2005 de 7 de febrero de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid.

Que debemos condenar y condenamos a Eduardo, como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones, ya definido, con la concurrencia de la circunstancia mixta agravante de parentesco.