

Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 58/2008 de 25 enero

RESUMEN

El Tribunal Supremo estima que la imposición de la vestimenta o el mantenimiento forzoso de relaciones sexuales supone una actuación en posición de dominio del hombre frente a la mujer que merece la consideración de violencia de género

I. ANTECEDENTES

PRIMERO

El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Vilafranca del Penedés incoó Diligencias Previa núm. 690/2004 por delito de lesiones contra Jon y una vez concluso lo remitió a la Sección Vigésima de la Audiencia Provincial de Barcelona, que con fecha 28 de marzo de 2007 dictó Sentencia núm. 360/2007, que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"Se declara probado: A) Que el día 8 de marzo de 2004 el acusado entabló una fuerte discusión con su compañera Julia, en el domicilio familiar en que convivían sito en la calle Bisbe Panyelles, de Vilafranca del Penedés, estando presente el hijo común, que entonces contaba 3 años de edad, precisamente por recriminarle ésta que gritase al niño, y en el transcurso de la cual el acusado, con ánimo de menoscabar su integridad física, la roció con alcohol por el cuello y el brazo y le prendió fuego con un mechero, provocándole quemaduras en región cervical izquierda, cara lateral externa del brazo, antebrazo y región dorsal de mano izquierdos, que requirieron de intervención quirúrgica para colocación de injertos cutáneos y tratamiento sintomático, tardando en curar 100 días de los que 15 fueron de hospitalización y 60 estuvo imposibilitada para sus ocupaciones habituales, y quedándole secuelas cicatrices consistentes en cicatriz en región cervical izquierda (8x8 cm.), en cara lateral externa del brazo izquierdo (9x4 cm.), en cara lateral externa del antebrazo izquierdo (3 cicatrices de un cm. y otra de 3x2 cm.), y en dorso de mano izquierda (9x3 cm) y, además de otra cicatriz de 20x15 cm. en el abdomen por extracción de los injertos cutáneos. Las cicatrices son hipertróficas e hiperpigmentadas. Además del importante perjuicio estético derivado de las cicatrices, ha sufrido una disminución de la movilidad lateral cervical debida a la retracción producida por la cicatriz que asienta en esta región.

B) Que en fecha 13 de septiembre de 2005 el acusado recriminó a su compañera sentimental Julia por la ropa que vestía por no estimarla adecuada encontrándose en el domicilio común en PLAZA000 núm. NUM000 de Vilafranca del Penedés, y al negarse ésta a quitársela ambos forcejearon al intentar quitársela el acusado y se rompieron la ropa ambos agarrándose ambos del pelo, resultando Julia con equimosis en mucosa labial y hematoma en brazo derecho precisando para curar una asistencia facultativa y tardando en curar 15 días no inhabilitados para sus ocupaciones habituales y el acusado sufrió una excoriación puntiforme y tumefacción craneales parietal derecho, una lesión erosiva en mucosa labial superior izquierdo y equimosis laterocervicales derecho e izquierda que tardó en curar 4 días sin tratamiento médico.

C) El día 18 de diciembre de 2005, en el domicilio familiar en que convivían, el acusado quería tener relaciones sexuales y Julia no aceptó, originándose entre ambos un forcejeo cogiéndola el acusado por un dedo de la mano y Julia cogió al acusado de una cadena que portaba en el cuello y como resultado de esa reyerta Julia sufrió una

contusión parietal izquierda contusión en articulación metacarpofalángica en mano izquierda y contusión abdominal que precisó una asistencia para su curación que tardó 4 días, uno de los cuales estuvo inhabilitada para sus ocupaciones habituales. No se probó que el acusado estuviese sometiendo durante la relación que mantenían insultos y amenazas y agresiones continuas para atemorizarla, y que no lo denunciara, sino que lo que se probó fue que existía una relación entre ambos difícil, y con continuas peleas entre ambos y discusiones violentas.

El Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vilafranca del Penedés dictó Auto el 15 de septiembre de 2005 en sus Diligencias Urgentes núm. 24/2005 que prohibía al acusado acercarse a Julia a su domicilio, y otro lugar a menos de 1000 metros y a comunicarse con ellos, pero pasados cuatro días el acusado y Julia decidieron volver a convivir y siguen conviviendo juntos en el mismo domicilio de común acuerdo."

SEGUNDO

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"Que debemos CONDENAR y CONDENAMOS al acusado Jon como autor responsable de un delito de lesiones del art. 150 del CP y de dos faltas de lesiones precedentemente definidos, con la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal agravante de parentesco en el delito [...]

TERCERO

Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional por el MINISTERIO FISCAL y por la representación legal del acusado [...]

CUARTO

El recurso de casación formulado por el MINISTERIO FISCAL, se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Único.- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim., se denuncia inaplicación indebida del art. 153.1 y 3 del CP. [...]

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

[...]

Recurso del Ministerio Fiscal

CUARTO

En un único motivo de contenido casacional, **el Ministerio Fiscal**, al amparo de lo autorizado en el art. 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, **denuncia la infracción por inaplicación del art. 153, apartados 1 y 3, del Código Penal.**

La Audiencia ha calificado los dos hechos producidos los días 13 de septiembre y 18 de diciembre de 2005, como simples faltas de lesiones, aplicando el art. 617.1 del Código Penal.

Para ello, interpretando la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, por la que se da nueva redacción al art. 153 del Código Penal, en vigor ya cuando suceden los hechos, razona que no siempre es de automática aplicación, relativo a que "todo lo que era falta como delito", sin apercibirse que la consideración de la elevación de los sucesos correspondientes a una falta, como

delito, en el ámbito de la violencia doméstica o intrafamiliar, ya se efectuó mediante la LO 11/2003, que entró en vigor el día 1 de octubre de 2003, al elevar a delito las faltas de lesiones, maltratos de obra o amenazas leves con armas y otros instrumentos peligrosos (estableciendo una penalidad de prisión de tres meses a un año o trabajos en beneficio de la comunidad, junto a las accesorias que se especifican, y cuyas penas se impondrían en su mitad superior cuando se perpetren, entre otros casos, en presencia de menores o en el domicilio común o en el de la víctima), lo que se sanciona, ahora, igualmente, en el expresado art. 153.1, modificado por la LO 1/2004, con pena de prisión de seis meses a un año o trabajos en beneficio de la comunidad, junto a las accesorias que se indican en el mismo, con igual cláusula de agravación (subtipo agravado), si bien en los casos en que la ofendida sea esposa o mujer ligada con análoga relación a su agresor.

La Audiencia argumenta que tal automatismo no es posible, "dado que podrían darse situaciones, como las de pelea en situación de igualdad con agresiones mutuas entre los miembros de la pareja, que nada tendrían que ver con actos realizados por el hombre en el marco de una situación de dominio, y que impedirían aplicar la pluspunción contenida en el art. 153.1 del CP por resultar contraria a la voluntad del Legislador al no lesionar el complejo de intereses que dicho artículo trata de proteger". En función de tal razonamiento, sanciona las lesiones como faltas del art. 617.1 del Código Penal.

El motivo tiene que ser estimado.

La Sala sentenciadora de instancia con esta argumentación **deja sin aplicar los preceptos invocados por el Ministerio Fiscal, sin causa alguna que lo justifique**, y bajo una proscripción de automatismos, que ciertamente no se compadece en absoluto con los hechos declarados probados por la sentencia recurrida. En éstos, se relata en primer lugar, un episodio de gran crudeza y de intensa agresividad, en el seno de una relación de pareja, y producido en el domicilio familiar, e incluso en presencia de un hijo común, que a la sazón contaba con tres años de edad, por medio del cual el acusado, rociando de alcohol por el cuello y el brazo a su compañera sentimental, prendiéndole a continuación fuego con un mechero, lo que provoca intensas quemaduras que determinaron la deformidad que se describe en el factum. El suceso del día 13 de septiembre de 2005, se origina porque el acusado recrimina a su compañera "por la ropa que vestía por no estimarla adecuada", encontrándose en el domicilio común con ella, y "al negarse a quitársela", comenzó un forcejeo, fruto del mismo se produjo un hematoma que precisó para su curación asistencia facultativa y tardó en curar 15 días sin impedimento para sus ocupaciones habituales más equimosis en mucosa labial; y el suceso del día 18 de diciembre de 2005, también en el domicilio familiar, se originó porque al pretender el acusado mantener relaciones sexuales, ella no aceptó, originándose otro forcejeo, sufriendo Julia una contusión parietal izquierda, más las contusiones que se describen en el factum.

La Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, 1/2004, de 28 de diciembre, contiene un Título V, bajo la rúbrica de la "Tutela Judicial", que entró en vigor el día 29 de junio de 2005.

Para su delimitación, debemos acudir al art.1º (objeto de la ley), en cuyo apartado primero se lee lo siguiente: **"la presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia"**.

Ha de concurrir, pues, una intencionalidad en el actuar del sujeto activo del delito, que se puede condensar en la expresión actuar en posición de dominio del hombre frente a la mujer para que el hecho merezca la consideración de violencia de género, y en consecuencia, la atribución competencial de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer.

Un primer acotamiento ya resulta del contenido del art. 1.3 de la LOMPIVG, en estos términos: **"la violencia de género a que se refiere la presente Ley comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad"**.

No cabe duda alguna que los hechos que pretende el Ministerio Fiscal sean incluidos como de violencia de género, lo son, de acuerdo con estas precisiones legales. La situación de dominio exigible en tales situaciones, está, sin duda, íntimamente relacionada con los motivos que ocasionan el conflicto, la discusión o la agresión. Nótese que en el primero de ellos, como acertadamente expone el Ministerio Público recurrente, la decisión del hombre de prohibir a la mujer salir a la calle con un determinado pantalón, o en el segundo, la negativa de ella a mantener relaciones sexuales con su compañero, son expresiones de superioridad machista, como manifestación de una situación de desigualdad, en tanto suponen la imposición de la vestimenta o el mantenimiento forzoso de relaciones sexuales. En suma, se pretende imponer una situación de sumisión, en contra de las convicciones de nuestra sociedad, en que la relación de pareja se rige por criterios de igualdad, tolerancia y respeto mutuo. Y todo ello, sin perder de vista, que los hechos iniciales, que se originan el día 8 de marzo de 2004, se trataba de que el acusado había rociado a su compañera con alcohol, prendiéndola fuego a continuación.

Siendo ello así, tal situación fáctica, justifica la aplicación de los preceptos cuestionados, por lo que el motivo invocado por el Ministerio Fiscal tiene que ser estimado, determinando la oportuna penalidad que ha de aplicarse en la segunda sentencia que debemos dictar. [...]

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra Sentencia núm. 360/2007, de 28 de marzo de dos mil siete, de la Sección Vigésima de la Audiencia Provincial de Barcelona. [...]

En consecuencia casamos y anulamos en la parte que le afecta, la referida Sentencia de la Sección Vigésima de la Audiencia Provincial de Barcelona, que será sustituida por otra más conforme a Derecho.[...]

SEGUNDA SENTENCIA

Que dando por reproducida y manteniendo en sus propios términos la condena de Jon por el delito de lesiones del art. 150 del Código Penal, hemos de condenarle también como autor de dos delitos de lesiones, ya definidos [...]