

LA RENUNCIA A LA ACCIÓN PENAL Y EL PERDÓN DE LAS PERSONAS OFENDIDAS EN DELITOS SEMIPÚBLICOS

José Ignacio Esquivias Jaramillo

Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid

EXTRACTO

Necesidad de denuncia de persona agraviada en los llamados delitos semipúblicos para su persecución, teniendo en cuenta que cuando hay una pluralidad de personas agraviadas, pero no están identificadas, el interés general hace decaer el particular, y el Estado decide perseguir de oficio el delito cometido con los efectos disuasorios de la pena. Supuestos en los que no se ha vulnerado la intimidad de cada una de las personas directamente afectadas sino la de la colectividad por la pluralidad. Así es como se defiende el interés público de la sociedad y, a través de él, el privado de los directamente perjudicados.

Palabras clave: delito contra la intimidad, trastorno de conducta, perdón y pluralidad de personas.

Fecha de entrada: 05-06-2017 / Fecha de aceptación: 22-06-2017

ENUNCIADO

Alberto padece un trastorno de la personalidad denominado «voyerismo», que se manifiesta observando a personas del sexo femenino desnudas. Durante un tiempo, y movido por su trastorno sexual, colocó una cámara en los vestuarios de la empresa –en la que él también prestaba sus servicios– donde las mujeres se cambian de ropa. Grabó imágenes desnudas de varias mujeres, archivando los vídeos en el disco duro de su ordenador. Solo una de ellas denunció los hechos a la policía. Las demás ni siquiera se personaron en las actuaciones. Y todas perdonaron a Alberto en el acto del juicio oral, renunciando asimismo al ejercicio de acciones penales. Se indica también que no todas las personas fueron identificadas, porque algunos archivos presentaban imágenes difusas de escasa calidad.

La perito que intervino en la vista oral dijo que la enfermedad de Alberto suponía la constatación de una parafilia que le provocaba comportamientos y pensamientos compulsivos, los cuales, a menudo, le impedían controlar sus actos (condicionando su voluntad), en especial los relacionados con la actividad sexual.

Cuestiones planteadas:

1. ¿La renuncia a la acción penal y el perdón de las personas ofendidas impide la condena por la naturaleza semipública del delito?
2. ¿Su enfermedad permite atenuar la responsabilidad penal?

SOLUCIÓN

1. ¿La renuncia a la acción penal y el perdón de las personas ofendidas impide la condena por la naturaleza semipública del delito?

Detrás de la pregunta subyace la contestación a la naturaleza del delito cometido. Para ello vamos a mencionar el artículo 197.1 del CP: «El que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, [...] utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación». Alberto utiliza cámaras y durante un tiempo graba imágenes desnudas de mujeres que trabajan en

la misma empresa que él. Mujeres conocidas que no denuncian los hechos y que renuncian después al ejercicio de la acción penal. Por consiguiente, el artículo precitado se complementa con los dos siguientes, el 201.3 que nos dice que el perdón del ofendido extingue a la acción penal, y el 201.1 que se manifiesta así en su párrafo 1.º: «Para proceder por los delitos previstos en este capítulo será necesaria denuncia de la persona agraviada o de su representante legal». Y así en el 2.º: «No será precisa la denuncia exigida [...] cuando la comisión del delito afecte a los intereses generales o a una pluralidad de personas». Todas las mujeres renuncian al ejercicio de la acción penal en el acto de la vista; son personas identificadas; el lugar es público; hay una pluralidad de víctimas, grabadas, y sus imágenes desnudas (e inconsetidas) afectan a su intimidad.

Dicho cuanto antecede, añadimos que el delito o es semipúblico o público. Evidentemente, si resulta ser lo primero, la norma nos indica que será precisa denuncia de la persona agraviada o de su representante legal. Y entonces nos encontramos con que son muchas las grabaciones, muchas las personas afectadas, y solo una la denunciante. ¿Se puede perseguir el delito por todas ellas? ¿La acción penal de una es suficiente? ¿La renuncia y el perdón posterior extinguen la acción penal? ¿Puede el Ministerio Fiscal actuar por separado y mantener la acusación o la acción penal?

Añadimos a las cuestiones anteriores que no todas las mujeres fueron identificadas; por lo tanto, no solo está el hecho de la renuncia a la acción penal por quienes sí fueron identificadas, sino también la respuesta a la nueva pregunta: ¿debió el juez identificarlas a todas, pues la falta de la completa determinación de los afectados puede impedir la perseguibilidad del artículo 201.1, porque no hubo denuncia de todas las agraviadas e identificadas por el delito? No puede ser que una ejerza la acción penal, otras no quieran hacerlo (las perfectamente determinadas) y algunas no puedan porque no han sido perfectamente determinadas (léase el caso).

Como decíamos al principio, todo depende de la naturaleza pública o semipública del delito cometido (art. 197.1 CP). Utilizar una cámara dentro del aseo público de la empresa, sin consentimiento alguno, es evidente que puede constituir un delito contra la intimidad del precepto indicado. La cámara es un objeto idóneo para la captación de las imágenes, luego susceptibles de ser reproducidas. La norma penal permite al ofendido que denuncie si el delito es semipúblico. Y la intervención del Ministerio Fiscal se limita, cuando tal naturaleza se predica del delito cometido, para los casos de los menores de edad, incapaces o desvalidos. Solo a instancia de parte se puede proceder, y aquí solo ha denunciado uno, y este no puede actuar en representación de los demás. Desde tal perspectiva, la ausencia de denuncia global, tanto por los identificados como por los indeterminados susceptibles de determinación si se hubieran practicado otras diligencias –a las que no alude el caso–, impide la persecución del delito, pero siempre en el supuesto de que lo consideremos semipúblico.

Sin embargo, sucede que el párrafo segundo del artículo 201 excluye, o no considera un imperativo legal, la denuncia de la persona agraviada cuando el delito afecte a intereses generales o a una pluralidad de personas. ¿Personas todas ellas determinadas? Fácil es la respuesta si creemos ver en el precepto penal, tras la expresión «pluralidad de personas», otra: «determinadas». Puesto que no añade nada el precepto, nosotros tampoco. Hay muchas mujeres afectadas y

el delito es público por esa pluralidad, sin más. Por eso no cabe tampoco el perdón del ofendido del párrafo 3.º del artículo 201. Precisamente esa indeterminación y pluralidad confieren al delito la otra connotación: «el interés general». En el interés general decae el particular, y el Estado decide perseguir de oficio el delito cometido con los efectos disuasorios de la pena. Alberto ha de ser sancionado porque la referencia no está en el interés particular del ofendido, a quien la ley le permite perdonar y le faculta para decidir si persigue el hecho con su denuncia. La intimidad vulnerada, en nuestro caso, es supraindividual y por ello perseguible de oficio. No se ha vulnerado la intimidad de cada una de las personas directamente afectadas sino la de la colectividad por la pluralidad. Así es como se defiende el interés público de la sociedad y, a través de él, el privado de los directamente perjudicados. En su consecuencia, la naturaleza del delito cometido es pública y el delito se persigue de oficio.

2. ¿Su enfermedad permite atenuar la responsabilidad penal?

Hemos dicho literalmente en el supuesto: «La perito que intervino en la vista oral dijo que la enfermedad de Alberto suponía la constatación de una parafilia que le provocaba comportamientos y pensamientos compulsivos, los cuales, a menudo, le impedían controlar sus actos (condicionando su voluntad), en especial los relacionados con la actividad sexual».

Instalar cámaras, ver las imágenes, forma parte de su trastorno compulsivo que condiciona su voluntad. En esto podríamos resumir la parafilia de Alberto. Pero, ¿tiene entidad suficiente como para apreciar la atenuante analógica, por ejemplo, del artículo 21.7.ª del CP?

Se supone que todo informe pericial ha de ser ratificado, sometido a contradicción en el acto de la vista. Se supone también que el informe no vincula necesariamente al tribunal, le trasmite una serie de conocimientos científicos, o en su caso, técnicos, con el fin de instruir o ilustrar acerca de esos aspectos que puede ignorar. Al final, la decisión dependerá de la aplicación de la norma al hecho, del resultado de la prueba y de la jurisprudencia existente. ¿Y qué nos dice la jurisprudencia? La alteración de las facultades volitivas tiene trascendencia penal, como no podía ser de otra manera. La graduación de la afectación será indicativa de su incidencia en la aplicación o no de alguna atenuante o eximente incompleta del artículo 21, en relación con el artículo 20 del CP. Lo único relevante del informe pericial se concreta en la expresión: «condicionando su voluntad». Por consiguiente, la cualificación de ese condicionamiento nos permitirá conceder o no relevancia penal al trastorno. No es el hecho de su tendencia o inclinación sexual a ver imágenes de mujeres desnudas por su voyerismo, la respuesta debe buscarse en si el trastorno, asociado a otros trastornos, afecta a su voluntad. Su carácter compulsivo no le impide distinguir entre lo que está bien y lo que está mal. En definitiva, la jurisprudencia en tales casos, incluso en los de pedofilia, admite solo, muy excepcionalmente, la aplicación de alguna atenuante cuando ese tipo de trastornos va asociado a otros psíquicos relevantes (neurosis depresiva, toxicomanía, alcoholismo, etc.). A falta de ello, no se estima que la enfermedad afecte a la voluntad con tal incidencia que obligue a ser tenida en cuenta por el Derecho Penal. Alberto sabe que su conducta no está bien y sin embargo continúa durante un tiempo grabando imágenes desnudas de mujeres. El caso práctico no

dice nada acerca de la intensidad del trastorno, en qué medida le impide autocontrolarse. Datos sin duda importantes a demostrar por su defensa. Y si bien es cierto lo anteriormente dicho sobre la relevancia del trastorno asociado a otros de tipo psíquico, cada supuesto ha de ser examinado aisladamente, sin que la predeterminación de casos precedentes condicione necesariamente el presente. Pero la regla expuesta es la habitual en la práctica de los tribunales a la hora de decidir la relevancia penal o no de un trastorno de esta naturaleza.

En definitiva, la conducta de Alberto no tiene cobertura penal, a los efectos de la atenuación de su responsabilidad penal (art 21 CP), siguiendo los criterios narrados.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 197.1 y 201.
- Ley de Enjuiciamiento Criminal 1882, art. 849.1.
- SSTS 1532/2000, 696/2008, 873/2009, 947/2009, 1308/2009 y 803/2010.