

DETENCIÓN ILEGAL. ROBO CON VIOLENCIA E INTIMIDACIÓN. LESIONES

Ángel Muñoz Marín

Fiscal (Fiscalía General del Estado)

EXTRACTO

El delito de secuestro no puede absorber, en todos los casos, los posibles tratos vejatorios que se infrinjan a la víctima, si estos son aptos para configurar un delito contra la integridad moral.

Palabras claves: detención ilegal, robo con violencia e intimidación y lesiones.

Fecha de entrada: 17-10-2014 / Fecha de aceptación: 31-10-2014

ENUNCIADO

En la noche del 4 de abril de 2014 Genaro aparcaba su vehículo en las inmediaciones de su domicilio, cuando al dirigirse al mismo fue abordado por tres hombres, que resultaron ser Antonio, Benito y Rodrigo, los tres expleados suyos a los cuales había procedido a despedir días antes. Tras amordazarle y atarle las manos le introdujeron en la parte trasera de una furgoneta matrícula xxxxxx, propiedad de Benito, siendo conducido a un pequeño cobertizo que existía en una finca agrícola propiedad de los padres de Rodrigo. Una vez allí, le fue colocado un saco en la cabeza, con el objeto de que no pudiera ver nada de lo que le rodeaba, así como a desorientarle. Tras dos horas de permanecer allí tirado en el suelo, procedieron los tres acusados a desnudarle totalmente, colocarle un trozo de cinta de carroceros en la boca, abrirle las piernas y atarle cada pierna a sendos postes que hacían las veces de vigas con las que se sujetaba el techo del cobertizo, manifestándole que si trataba de cerrar las piernas los postes se vendrían abajo desmoronándose el cobertizo sobre él. Pasadas unas dos horas, volvieron a entrar los tres acusados, e ignorando los lamentos y temblores de Genaro, debido al frío que tenía, ya que la temperatura exterior rondaría los 8 grados y los calambres que sufría en las piernas, procedieron a colocarle dos tapones en los oídos con el objeto de que dejara de escuchar sonidos y a conseguir una mayor sensación de aislamiento y desorientación. Pasada otra media hora, volvieron a entrar los tres acusados y tras quitarle los tapones de los oídos, desatarle las piernas y abrigrarle con una manta, le exigieron la entrega de 70.000 euros, que sospechaban que guardaba en la caja fuerte de la empresa, ofreciéndole a trasladarle inmediatamente a dicho lugar, y una vez conseguida la cantidad, dejarle en libertad. Ante la negativa de Genaro, que decía no tener dicha cantidad de dinero, la operación realizada con anterioridad (dejarle sin ropa, atarle, ponerle tapones en los oídos y amordazarle) la volvieron a repetir, llegando incluso a arrojar pequeñas cantidades de agua helada sobre el cuerpo de Genaro.

En tal situación le mantuvieron cerca de 24 horas, hasta que efectivos de la Guardia Civil, alertados por el aviso de un pastor que rondaba la zona, al observar las constantes entradas y salidas de los acusados en el cobertizo, se personaron en el lugar.

Como consecuencia de los hechos, Genaro sufrió una neumonía que le mantuvo ingresado en el hospital durante 10 días, habiéndose recuperado sin secuelas. Asimismo sufrió diversos hematomas en piernas y brazos, los cuales no precisaron tratamiento médico. Durante el tiempo

que estuvo retenido, los acusados se apropiaron de un reloj de oro de Genaro, un anillo de oro, así como de 200 euros en efectivo que llevaba. Nada de ello ha sido recuperado.

Cuestiones planteadas:

¿Qué delitos han cometido Antonio, Benito y Rodrigo?

SOLUCIÓN

De una lectura de los hechos, observamos cuatro conductas delictivas: un delito de lesiones, un delito de robo con violencia e intimidación, un delito de detención ilegal y un delito contra la integridad moral, aunque respecto de este último delito puedan surgir algunas dudas que trataremos de despejar.

En cuanto al primero de los delitos, las lesiones –tipificado en el **art. 147 del Código Penal**– no existe problema alguno en cuanto al tipo básico, ya que la neumonía causada a Genaro, la cual le ha mantenido 10 días hospitalizado, cumple los cánones exigidos por el tipo legal. El tipo señala que «el que por cualquier medio o procedimiento», el medio empleado, dejarle desnudo en un cobertizo, tirado en el suelo, atado de pies y manos, arrojándole agua fría por el cuerpo, con una temperatura ambiente de 8 grados es un medio apto para causar la lesión –neumonía–. Aplicando la teoría de la imputación objetiva, se ha creado un riesgo susceptible de causar un resultado, y se ha violentado el principio de protección de la norma, que no es otro que la protección de la vida e integridad física de las personas. El ingreso durante 10 días en el hospital también colma la exigencia de tratamiento médico, que es considerado por la jurisprudencia como aquella intervención médica que planifica un esquema de curación, tendente a la sanación y recuperación o reducción de las lesiones causadas, y que vaya más allá de la mera vigilancia de las mismas.

La duda podría surgir si nos planteáramos la aplicación de alguno de los subtipos agravados recogidos en el **artículo 148 del Código Penal**, en concreto el recogido en el número primero «Si en la agresión se hubieran utilizado armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida o salud física o psíquica del lesionado». ¿Podemos considerar que el hecho de desnudar a una persona, dejarla tirada en el suelo, atada de pies y manos, arrojándola agua fría sobre el cuerpo con una temperatura ambiente de 8 grados durante cerca de 24 horas es un método concretamente peligroso para su vida o salud? La respuesta a tal cuestión deberá necesariamente ponderarse con arreglo a criterios médicos, pero ya de entrada la respuesta parece ser afirmativa, ya que la lesión sufrida –una neumonía que le mantiene ingresado 10 días en un hospital– es una lesión que ha puesto en concreto peligro a la vida y salud del afectado. En

cuanto a la concurrencia del elemento subjetivo en relación con la agravación, hay que partir de la aplicación del dolo eventual, ya que la probabilidad de que el método utilizado fuera concretamente peligroso para la vida o salud del sujeto pasivo era de una elevada probabilidad y necesariamente tuvieron que representárselo los acusados.

En segundo lugar, estamos ante un delito de robo con violencia e intimidación tipificado en el **artículo 242.1 del Código Penal**. Existe violencia, ya que la misma fue empleada por los acusados para reducir a Genaro, aprovechándose de ella para realizar el acto predatorio. Hay que descartar que se trate de un hurto, alegando que esa violencia era ejercida con un objeto distinto, cual era quebrar la voluntad del sujeto pasivo para conseguir una cantidad de dinero. La violencia ha existido y ha sido clave para atentar contra el patrimonio de Genaro. Asimismo hay que descartar que exista el tipo agravado recogido en el n.º 3 «uso de armas u otros medios igualmente peligrosos», ya que, ni se describe la utilización de arma alguna, ni la interpretación jurisprudencial de lo que haya de entenderse por «medio igualmente peligroso» (patadas en la cabeza, repetidos golpes con manos, piernas y pies, etc.), se ajusta a los hechos descritos.

Seguidamente observamos la existencia de un delito de detención ilegal en su modalidad de secuestro, recogido en el **artículo 164 del Código Penal**, «El secuestro de una persona exigiendo alguna condición para ponerla en libertad será castigado con la pena de prisión de seis a diez años. Si en el secuestro se hubiera dado la circunstancia del artículo 163.3, se impondrá la pena superior en grado y la inferior en grado si se dieran las condiciones del artículo 163.2». De obligada mención, vistos los elementos fácticos que manejamos, es el artículo 163.2 que se refiere a aquellos supuestos en que se haya dado libertad al encerrado o detenido dentro de los tres primeros días de su detención, sin haber logrado el objeto que se había propuesto. ¿Es de aplicación este subtipo agravado? Para dar respuesta a la cuestión planteada acudimos a dos sentencias del **Tribunal Supremo, la n.º 738/1999, de 12 de mayo**, que entiende que no procede la aplicación del subtipo privilegiado, en tanto no queda acreditado que la libertad de la víctima se debiera a un acto voluntario de los secuestradores, «Dados los hechos probados de la sentencia, se estima que el acto de dar libertad al detenido dentro de los tres días primeros de la detención sin haber logrado el objeto propuesto no provino de un acto voluntario, espontáneo y libre de los autores de la detención», añadiendo «No puede decirse, pues, que lo hicieran por un acto voluntario, libre y espontáneo, sino como consecuencia de la actuación de la Guardia Civil, que puso fin a la realización del plan de los procesados de mantener la situación de privación de libertad hasta que consiguieran sus objetivos». La segunda sentencia es la **n.º 48/2005, de 28 de enero**, que afirma lo siguiente «Cosa distinta es, sin embargo, la pretensión contenida en el motivo Primero bis, acerca de la subsunción de la referida detención ilegal dentro del supuesto básico del apartado 1 del artículo 163, en vez del privilegiado del apartado 2 de ese mismo precepto, pues si bien es cierto que la joven fue liberada por sus familiares transcurridos unos minutos desde su detención, no lo es menos que esa liberación se produce, como queda dicho, antes de transcurridos los tres días de privación de libertad y sin que el autor de la misma hubiere alcanzado el propósito buscado con ella. Lo que, en todo caso, nos llevaría a considerar si, en el ánimo de quien hoy recurre, puesto que ha resultado imposible conocer el real alcance de sus propósitos, ante la rápida intervención de los libertadores, se encontraba el mantenimiento de su

ilícito comportamiento más allá del término de los tres días o hasta que alcanzase a ver hecho realidad el propósito que motivó la detención. Y, en el presente caso, es obvio, por la precaria mecánica de comisión del delito, ejecutado en plena vía pública y con una finalidad tan urgente como la de la inmediata obtención de droga, que, aunque no hubieran intervenido terceros en la precipitada conclusión de la ilegal situación, la misma no se hubiera prolongado por tiempo superior a tres días». Aplicando dicha doctrina a nuestro supuesto, está claro que la intención de los secuestradores, visto el tiempo que ya había transcurrido –24 horas–, el lugar donde estaba retenido Genaro, y la propia dinámica de los hechos, era mantener la situación durante un tiempo de mayor duración, hasta que consiguieran su objetivo.

Finalmente hay que afirmar la existencia de un delito contra la integridad moral del **artículo 173.1 del Código Penal**, «El que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años». Se podría alegar que la propia dinámica del secuestro, la finalidad del mismo, que era obtener una determinada cantidad de dinero, implica un atentado contra la dignidad humana y que por ello nos encontraríamos ante un concurso de normas a solventar con arreglo al principio de alternatividad, y por ello –art. 8.4 del CP– solo cabría solicitar pena por el delito de secuestro. Sin embargo, la tesis del Tribunal Supremo –**STS n.º 663/2014, de 15 de octubre**– no es esta, así, manifiesta dicha resolución que, «los actos de intimidación, menosprecio y amenazas en general que acompañaron a la privación de libertad, de forma continuada y planificada con el fin de vencer rápidamente su voluntad, constituyen acciones complementarias e innecesarias del ensañamiento», añadiendo que «la conducta del acusado ahora recurrente tiene entidad y autonomía propia para apreciar dos delitos de atentado a la integridad moral». Por tanto, como afirma la jurisprudencia, es factible llevar a cabo una privación de libertad, sin que la misma conlleve un ataque a la dignidad del sujeto pasivo, afirmación que cobra especial trascendencia en nuestro caso, vista la virulencia de los actos en contra de la dignidad de Genaro que se realizaron por parte de Rodrigo, Antonio y Benito.

No puede existir discusión sobre la existencia misma del tipo del artículo 173.1 del Código Penal, ya que como viene recogiendo la praxis judicial dicho precepto va encaminado a salvaguardar el derecho de un sujeto a ser tratado como persona y no como una cosa, teniendo su principal pilar en el artículo 15 de la Constitución. Por tanto se trata de un delito con autonomía propia y distinta de aquellos preceptos que protegen otros bienes jurídicos, que aunque próximos, son distintos (vida, integridad física). E insiste la jurisprudencia en que va a ser la gravedad que resume la conducta desplegada por el sujeto activo lo que va a permitir diferenciar dicho tipo –art. 173.1 del CP– de la falta del artículo 620.2 del Código Penal.

Finalmente, sería igualmente de aplicación la norma concursal establecida en el **artículo 177 del Código Penal**, «Si en los artículos descritos en los artículos precedentes, además del atentado a la integridad moral, se produjere lesión o daño a la vida, integridad física, salud, libertad sexual o bienes de la víctima o de un tercero, se castigarán los hechos separadamente con la pena que les corresponda por los delitos o faltas cometidos, excepto cuando aquel se halle especialmente castigado por la ley». Estamos, pues, ante un específico supuesto en que el legislador excluye la aplicación del artículo 77 del Código Penal –concurso ideal de delitos–.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- LO 10/1995 (CP), arts. 8.4, 147, 148.1, 163, 164, 173, 177 y 242.
- SSTS 738/1999, de 12 de mayo; 48/2005, de 28 de enero, y 663/2014, de 15 de octubre.