

AGRESIÓN MUTUA DE AMBOS CÓNYUGES. NORMA PENAL SUSTANTIVA APLICABLE

CASTO PÁRAMO DE SANTIAGO

Fiscal

Palabras clave: malos tratos en el ámbito familiar, violencia de género, violencia doméstica.

ENUNCIADO

Como consecuencia de una discusión entre «AA» y «BB», ambos miembros de la pareja, se agredieron propinándose patadas, en las piernas, resultando ambos con lesiones. «AA», la esposa, tuvo una tumefacción en la pierna derecha, a la altura de la tibia, mientras que el esposo, «BB», tuvo que ser atendido, de las mismas características que la mujer; las lesiones de ambos, que tuvieron carácter leve precisaron exclusivamente primera asistencia, si bien esta tardó en curar cinco días, mientras que el marido lo hizo en un día. Por los hechos, dieron lugar a actuaciones penales por dos delitos de lesiones en el ámbito familiar, dando lugar a la instrucción de la causa y la acción penal por parte del Ministerio Fiscal que acusó a ambos cónyuges como autores de un delito de violencia en el indicado ámbito.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. Las lesiones en el ámbito familiar.
2. Calificación de los hechos y resolución judicial procedente.

SOLUCIÓN

1. Inicialmente, en una primera aproximación a estos casos, pudiera pensarse que el legislador pretende que todos estos supuestos sean combatidos penalmente mediante la aplicación del artículo

153 del Código Penal, es decir cuando las acciones en él recogidas se despliegan por un sujeto activo contra cualquiera de los sujetos pasivos a que el mismo se refiere y que están relacionados con aquel. Sin embargo no es tan sencilla la aplicación de ese precepto a supuestos como el referido en el texto del caso, agresiones recíprocas en riña aceptada por ambos.

En el artículo 153.1, y la de los números 2 y 3 del mismo precepto, no se establece excepción alguna al supuesto según el cual la falta de maltrato o de lesiones se eleve a la condición de delito, si entre el agresor y la agredida están unidos por relaciones de parentesco a que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal.

El artículo 153 ubicado sistemáticamente en el título dedicado a las lesiones, se extiende más allá de la protección de la integridad personal, ya que el maltrato familiar atenta a la dignidad personal y al libre desarrollo de la personalidad, lo que tiene una proyección en el derecho a la vida, a la integridad física y moral con la prohibición y persecución de los tratos inhumanos y degradantes, así como con el derecho a la seguridad, así como otros principios, como puede ser la protección integral de los hijos o la protección de la familia y de la infancia. En este aspecto se comprueba la realidad evidente de las agresiones sobre las mujeres, respecto de las que los poderes públicos no pueden permanecer ajenos, en tanto suponen una vulneración flagrante de derechos constitucionalmente reconocidos, como la vida, la libertad, la igualdad, la seguridad y la no discriminación por cualquier razón, causa o condición personal o social.

Con la finalidad de establecer cauces que permitan la sanción de esas conductas, se incluye en el Código Penal este tipo agravado de lesiones, que sanciona los actos que supongan una agresión contra las mujeres que estuvieron casadas, o que tengan o hayan tenido una relación permanente de análoga afectividad. En este sentido la Ley Orgánica 1/2004, sobre Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, tiene en cuenta la protección de esos derechos reconocidos constitucionalmente, que provengan de los hombres mediante la persecución de los actos de violencia que realice sobre las mujeres, que tengan o hayan tenido una relación análoga de afectividad, aun sin convivencia, a la del matrimonio, o se encuentren ligados mediante vínculo matrimonial.

Lo que protege el artículo 153.1 del Código Penal es la preservación del ámbito familiar, que debe estar presidido por el respeto mutuo y la igualdad. Deben sancionarse de acuerdo con el indicado precepto todos aquellos actos que afecten a esa paz familiar, y por tanto que exterioricen comportamientos que conduzcan al miedo y la dominación de un cónyuge, o una parte, la masculina, sobre la mujer, y que afectan también al resto de integrantes de la familia. Los actos de violencia en el reducto doméstico, generan esas situaciones de dominación, eliminando la libertad, la seguridad y la igualdad, ya que determinan una situación de superioridad, de poder de una persona sobre otra de las referidas en el artículo 173.2, al que se remite el artículo 153, es decir, del hombre sobre la mujer o, en casos de violencia doméstica, de un miembro de la familia sobre otro.

La interpretación que se realiza por la jurisprudencia respecto del indicado precepto resulta de la literalidad del tipo, que no exige sino la realización de alguna de las conductas típicas contra alguno de los sujetos pasivos. Así el Tribunal Supremo en Sentencia de 23 de mayo de 2006 establece que tal

precepto comprende las lesiones no constitutivas de delito, maltrato de obra o amenaza con armas o instrumentos peligrosos, que se dirijan contra alguna de las personas a que se refiere el artículo 172.3 del mencionado texto penal, sin que se planteen cuestiones referidas a la calificación. No obstante parece necesario que para que los hechos puedan integrarse en el mencionado artículo 153, es necesario que los mismos respondan a una situación de dominación por parte del sujeto activo sobre el sujeto pasivo, o en un contexto de dominación sobre el miembro débil de la relación familiar. En ese planteamiento son muchas las resoluciones de las audiencias provinciales en las que ese precepto sería inaplicable al faltar el presupuesto de dominación o sometimiento de uno de los familiares sobre el otro (SSAP de Sevilla, de 8 de marzo de 2005, de Navarra, de 17 de marzo de 2006, de Valencia, de 3 de octubre de 2006 y de Cádiz, de 8 de noviembre de 2006). Incluso alguna Audiencia Provincial, como la de Barcelona en Sentencia de 15 de marzo de 2005, considera que el ánimo de dominar, subyugar o discriminar al sujeto pasivo es un elemento constitutivo del tipo.

En este sentido se apunta hacia una interpretación restrictiva del precepto, en función de los conceptos de violencia doméstica y violencia de género, de esta manera la conducta que describe el tipo debe ser una manifestación de esos dos fenómenos. El primer concepto referido al ámbito espacial y afectivo en el que se desarrolla la convivencia familiar más intensa y continuada a que se refiere la ley. La violencia de género se refiere a una violencia producida en ese ámbito mencionado, pero que se caracteriza por el abuso y la dominación de uno de los miembros de dichas relaciones familiares sobre otros sujetos de las mismas. No se puede prescindir de los conceptos indicados para interpretar e integrar los tipos penales sobre los malos tratos familiares a que se refiere el artículo 153, por lo que resulta necesario que cuando hablamos de mujeres como sujetos pasivos de este delito, la conducta sea una manifestación de la dominación, de la desigualdad y de las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, que es propio de la violencia de género. De aquí podemos deducir que la violencia de género no aparece por el mero hecho de que la víctima del maltrato sea una mujer, ni tampoco es aplicable el artículo 153, siempre y en todo caso, cuando la víctima del maltrato sea una mujer, pues como ya he comentado, es necesario, además, que la violencia sea la manifestación de una situación de dominación, de desigualdad o de las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres

En ese contexto se justifica la mayor gravedad de la conducta que se prevé en el citado precepto y fuera del mismo estaríamos en presencia de una falta. Parece desprenderse que de la redacción del precepto, y de lo dicho hasta ahora, no encajan en el mismo las situaciones que se produzcan en una situación de riña mutuamente aceptada, y en la que los intervinientes son a la vez agresores y agredidos. Deben, por tanto, diferenciarse las conductas que describe el reiterado tipo penal y las que recoge la falta del artículo 617.1. La comisión de las conductas a que se refieren los supuestos de malos tratos en el ámbito familiar, exige la presencia de una situación de poder o sometimiento en la que el miembro de la familia, despliega la violencia física o psíquica sobre el miembro débil. Aquellas conductas a que se refiere la falta, serían aquellas que están al margen de ese contexto de dominación.

De aquí que el Código Penal plantee esas dos posibles alternativas a la calificación, por lo que teniendo presente que la infracción penal más grave surgió para dar respuesta penal a los supuestos de violencia de género o doméstica, solo en estos casos indicados deberá calificarse como tal, y por

tanto realizando una interpretación restrictiva del artículo. Ello tiene trascendencia pues no estaríamos ante un supuesto de concurso de normas, de manera que no nos encontraríamos con un hecho susceptible de ser calificado con arreglo a dos o más preceptos de este Código, que se resolvería con la aplicación del artículo 6.º del Código Penal, debiendo integrar el precepto con los conceptos de violencia de género o doméstica, y restringir el alcance o literalidad del precepto. Se aplicaría o bien el artículo 153, en ese caso, o bien el artículo 617.1.

Estas consideraciones hacen pensar que los supuestos de riña mutuamente aceptada, en los casos en que los miembros de la pareja despliegan actos de violencia con ocasión de discusiones o peleas entre iguales, y desconectadas del abuso o sometimiento por razón del género, o del más débil por el más fuerte, no encajan en el artículo 153, no podría aplicarse, y sí el artículo mencionado que castiga esa falta en el artículo 617.1.

2. A la vista de lo indicado, ¿cómo podemos decidir la cuestión suscitada en el caso? Para ello debemos partir de los hechos que se recogen, y así vemos cómo hay una pelea entre dos personas, los cónyuges en igualdad de condiciones, ya que no se menciona nada sobre aspectos concretos que se refieran a condiciones físicas de cada uno que determine una superioridad manifiesta y que provoque una citación de dominación, lo que por otra parte tampoco se desprende de los hechos, pues en casos de superioridad causada por circunstancias físicas o de otro orden, lo más probable sería que uno hubiera golpeado mientras el otro se hubiera defendido, con las consecuencias que eso hubiera tenido en el resultado de las lesiones, que normalmente hubieran sido más graves; es decir, se agreden mediante patadas sin realizar ningún otro acto encaminado a causar un mayor daño, como empleando otros elementos o instrumentos de mayor potencial dañino. Esto además se desprende de lo que se dice en el caso, ya que no dice quién inicia la agresión, sino que en el curso de una discusión se agreden mutuamente, es decir, ambos toman parte activa, y no puede decirse cuál empezó primero, o si la actuación de uno de ellos fue previa mientras que la otra fue meramente defensiva. Podría decirse que estamos ante una riña aceptada por ambos y en la que ambos realizan actos atentatorios contra la integridad corporal del otro. Este marco no permite, por tanto, concebir que uno de los contendientes, sea el hombre sobre la mujer o viceversa, ostente una situación de dominio discriminatoria para el otro, ni permite distinguir entre el fuerte y el débil.

En este sentido puede decirse que castigar por lo prevenido en el artículo 153 del Código Penal, sería contrario a la voluntad del legislador, pues para eso tendría que haberse lesionado el bien jurídico que el mismo protege, que es la paz familiar frente a actos violentos tendentes a crear miedo y dominación sobre el otro y los derechos del otro reconocidos por nuestra constitución, es decir, ese complejo de intereses que late en la regulación citada.

No se lesionó ese marco de protección que la ley penal protege, sino que, al contrario, y según se desprende de los hechos descritos, se revela que las lesiones son leves en ambos casos, que recaen en los dos sujetos sobre las piernas, mediante patadas, resultando leves en ambos casos, sin necesidad de tratamiento médico, ni se contiene ningún elemento que describa desproporción de la fuerza física desplegada de «AA» contra «BB», sino algo normal y previsible de acuerdo con el hecho acontecido, una discusión y una pelea subsiguiente en la que ambos se enzarzaron de forma voluntaria.

De aquí que la resolución que en su caso debería dictar el Juzgado de lo Penal, por las lesiones imputadas con arreglo al artículo 153 no podría ser de aplicación, al no concurrir los elementos necesarios para su apreciación, por lo que procedería la absolución por este delito y la condena por una falta de lesiones del artículo 617.1 del Código Penal a cada uno de los imputados, lógicamente una vez practicada la prueba y en función de todos los elementos de prueba integrados en la causa, interrogatorios de las partes, testificales y documentales, fundamentalmente los partes médicos, como elementos clave que determinan el alcance de las lesiones y los posibles instrumentos empleados.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, arts. 17.1, 25.1 y 81.
- Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 8.º, 153, 173.2 y 617.
- STS de 23 de mayo de 2006.
- SSAP de Sevilla, de 8 de marzo de 2005, de Barcelona, de 15 de marzo de 2005, de Navarra, de 17 de marzo de 2006, de Valencia, de 3 de octubre de 2006, y de Cádiz, de 8 de noviembre de 2006.