

|                             |  |                         |
|-----------------------------|--|-------------------------|
| <b>C. DERECHO<br/>PENAL</b> | <b>DELITO DE LESIONES.<br/>MALTRATO FAMILIAR</b> | <b>Núm.<br/>57/2004</b> |
|-----------------------------|--|-------------------------|

**Ángel MUÑOZ MARÍN**  
Fiscal

• **ENUNCIADO:**

*Emilio y Alicia han venido manteniendo una relación de noviazgo desde al menos hace dos años. La tarde del pasado 20 de marzo de 2004, y por motivos no muy bien aclarados, se inicia entre los dos una discusión en el transcurso de la cual Emilio da un bofetón a Alicia en la cara, sin que llegue a causarle más que un pequeño eritema en el pómulos, no precisando asistencia facultativa. Alicia se mete en el cuarto de baño, y desde allí consigue avisar a su madre, que en 15 minutos accede al domicilio de su hija, tratando de sacarla del mismo. Emilio, que continuaba muy alterado, trata de evitarlo de todas las maneras, y para ello se dirige a la cocina de donde sale portando un cuchillo con el que amenaza a ambas si tratan de abandonar la casa. Sara, madre de Alicia, decide hacerle frente, pidiéndole que les permita abandonar el domicilio, a lo que Emilio contesta propinándole una patada en la pierna derecha causándole una pequeña escoriación que precisó una primera asistencia facultativa.*

*Personados agentes de la autoridad en el piso ante las llamadas de los vecinos por las voces que daba Emilio, Alicia consigue franquearles la puerta de entrada. Ante los requerimientos de los policías de que arroje al suelo el cuchillo que aún porta entre sus manos, lo tira al suelo, procediéndose a su detención.*

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

1. Delitos que concurren en el enunciado.
2. Procedimiento a seguir y desarrollo del mismo.

• **SOLUCIÓN:**

Básicamente, de la lectura detenida del relato de hechos, observamos tres conductas distintas. En todas ellas el sujeto activo de las mismas es Emilio, mientras que los sujetos pasivos son Alicia y su madre Sara. En la primera de ellas, Emilio, en el transcurso de una discusión con su novia Alicia, le propina un bofetón que no le produce lesión alguna. A continuación, y ante la presencia de Sara, a la sazón, madre de Alicia, coge un cuchillo de la cocina con el que amenaza a ambas, impidiéndolas salir del domicilio. Finalmente, y ante las peticiones de Sara de que les permita salir del domicilio, le da una patada causándole lesiones que precisaron una primera asistencia.

En la primera, la acción de golpear a otro sin causar lesión ha venido siendo tipificado como una falta del artículo 617.2, que señala, «El que golpear o maltratare de obra a otro, sin causarle lesión, será castigado con la pena de arresto de uno a tres fines de semana o multa de diez a treinta días», sin

duda, la conducta desarrollada por Emilio en contra de Alicia venía siendo considerada tradicionalmente como una de las faltas del artículo 617.2 del Código Penal (CP). Sin embargo, las últimas reformas llevadas a cabo por el legislador, han venido a suponer un notable endurecimiento de las penas para los sujetos activos de lo que socialmente ya ha venido a denominarse «violencia genérica». Es a raíz de la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, cuando se ha plasmado legalmente este cambio legislativo. El cambio más significativo de esta ley ha sido el de castigar como delitos, determinadas conductas que anteriormente venían siendo consideradas como faltas, las cuales pasan a recogerse en el artículo 153, mientras que la habitualidad en el maltrato familiar ha venido a constituir el tipo del artículo 173.2 dentro del Título VII, bajo la rúbrica genérica de «Las torturas y otros delitos contra la integridad moral». Así, el artículo 153 del CP viene a recoger como delito las conductas de aquel que por cualquier medio o procedimiento causara a otro un menoscabo psíquico, o una lesión no definida como delito en el código, o *golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión*. Este enunciado podría hacernos pensar que se trata de una conducta duplicada respecto a la contenida en el número dos del artículo 617. Nada más lejos de la realidad, el propio artículo 153 se encarga de delimitar qué sujetos van a ser los integrantes del tipo delictivo contemplado en él; y así continúa el precepto, que será de aplicación el mismo, cuando los ofendidos fueran alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 del mismo cuerpo legal. Estos ofendidos, a tenor de lo establecido en dicho precepto, vienen a ser «quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes, o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar...»

Como vemos, el marco de personas protegidas por el tipo penal es amplísimo, contemplando en él a todos los posibles sujetos configuradores de una relación familiar o cuasi familiar. Para el caso que nos ocupa, esto es, la agresión que sufre Alicia por parte de Emilio, debemos de partir que ambos mantienen una relación de noviazgo, de la que no se deduce una situación de convivencia. Ésta es, no hay duda, una de las modificaciones más sustanciales que contempla la nueva regulación, ya que el anterior artículo 153 exigía para la aplicación del tipo, que el sujeto activo y el sujeto pasivo mantuvieran una relación de convivencia, lo cual no ocurría en el caso de los novios. Por tanto, la conducta de Emilio tendría un perfecto encaje en el artículo 153.1.

A continuación debemos analizar si concurre en esta primera conducta alguna de las agravaciones contempladas en el apartado segundo del mencionado precepto; esto es, *si se ha cometido en presencia de menores, se han utilizado armas, ha tenido lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se han quebrantado alguna de las medidas recogidas en el artículo 48 del CP*.

Respecto a la agravación de que el hecho se ha realizado en el domicilio de la víctima, no hay duda alguna, ya que así se recoge en el enunciado del supuesto. Lo que realmente plantea dudas es si es de aplicación la agravación genérica de haber utilizado armas. En primer lugar, porque el cuchillo no ha sido utilizado en la agresión que estamos contemplando; no olvidemos que nos encontramos ante el tipo del artículo 153 del CP, y no ante el 173.2, esto es, los malos tratos con habitualidad, en los que sí podría entenderse que existe esa comunicabilidad respecto de esta circunstancia al resto de los actos de violencia; y en segundo lugar, porque a fin de evitar el siempre presente *non bis in idem* hay que cuidarse de no emplear esta agravación en dos conductas diferentes. Dejamos aquí el problema planteado, a fin de darle una lógica respuesta una vez analizadas el resto de conductas.

El segundo hecho acaece en el momento en que Sara, madre de Alicia, acude ante la llamada de la misma al domicilio de su hija, una vez allí, y al intentar salir con ella con el fin de dar una vuelta

y tranquilizar a ambos, Emilio se dirige a la cocina de donde vuelve con un cuchillo, impidiendo que las mismas salgan de allí.

Tres son las posibles consecuencias jurídicas que a primera vista nos pueden resultar de la referida acción. En primer lugar, que la misma tenga encaje en el propio artículo 153, ya que el mismo castiga «al que amenazare de modo leve u otro con armas u otros instrumento peligrosos», siempre y cuando, claro está, sean alguna de las personas referenciadas en el artículo 173.2. La segunda posibilidad sería contemplar el hecho como constitutivo de un delito de amenazas del artículo 169 del CP, y finalmente, el considerarlo como un delito de coacciones del artículo 172 del CP.

Empezaremos por la posibilidad de que se hubiera cometido un delito de amenazas, por ser éste a nuestro juicio el más improbable. Decimos esto, porque de la lectura del tipo contemplado en el artículo 169, se exige que el sujeto activo «amenace a otro con causarle a él, a su familia o a otras personas con las que esté íntimamente vinculado un mal que constituya delitos de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas, contra la integridad moral y la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico», es decir, el contenido es claro, y el sujeto activo deberá amedrentar al sujeto pasivo con causar alguno de los males referidos. En nuestro caso, Emilio mediante la exhibición de un cuchillo trata de impedir que Alicia y Sara abandonen el domicilio de la primera. No existe una amenaza expresa de causarles una lesión o acometimiento físico, aunque si pudiera considerarse tácita, entendemos que para poder entender consumado el delito de amenazas del referido artículo 169, se necesitaría que la amenaza fuera clara y expresa, lo cual no quiere decir que tenga que ser de palabra, pues también pudiera darse mediante gestos o actitudes. Sin embargo, aquí por la misma dinámica del hecho, la poca intensidad de la violencia ejercitada, e incluso por el hecho de la rápida entrega a la policía cuando hace acto de presencia, entendemos que los hechos no serían incardinables en el delito de amenazas.

La segunda posibilidad que se puede contemplar es la de un posible delito de coacciones del artículo 172 del CP. Las coacciones hay que entender que se producen, a tenor de dicho precepto, cuando mediante violencia o intimidación se obliga o compele a alguien a hacer lo que no quiere, o se le impide hacer lo que la ley no prohíbe. En el supuesto se nos dice que Emilio mediante la exhibición de un cuchillo impide a Alicia y a Sara abandonar el domicilio; no hay duda de que con dicha conducta, Emilio está impidiendo mediante intimidación (exhibición del cuchillo) hacer a madre e hija, lo que la ley no prohíbe. Entiendo que las coacciones son claras; tan sólo cabría la duda de si dicha conducta no sería constitutiva de un delito de detención ilegal del artículo 163 del CP, «el particular que detuviere a otro privándole de su libertad personal».

La línea divisoria entre estos dos preceptos es tenue y difusa, en el presente supuesto no se deduce del relato de hechos que ni por el lapso temporal en que se manifiesta la acción, ni por la intención en sí de Emilio, quepa reconducir su conducta al mencionado delito de detención ilegal.

Finalmente, la otra posibilidad sería la de entender que dicha conducta vuelve a tener encaje en el propio artículo 153, cuando tipifica la conducta de aquel que «amenazare a otro de modo leve con armas». La conducta en sí desde luego que tiene encaje en el tipo legal, ya que la conducta desarrollada por Emilio supone en sí un amenaza de carácter leve, y decimos leve, por los motivos que no han llevado previamente a desestimar el tipo del artículo 169 de las amenazas graves. Sin embargo, nos decantamos por el delito de coacciones, ya que entendemos que el verdadero ánimo del sujeto activo vendría determinado por el hecho de impedir a los sujetos pasivos el abandono del domicilio, siendo la posible amenaza tácita de la exhibición del cuchillo, un medio para la consecución del fin real.

En último lugar nos quedaría por analizar la acción desarrollada por Emilio sobre Sara, le da una patada que tiene como consecuencia unas lesiones que precisaron tan sólo una primera asistencia. La nueva regulación del artículo 153 del CP, en su remisión a los sujetos descritos en el tipo

del artículo 173.2 del CP, reconoce como sujetos pasivos del delito. El tipo salvaguarda, entre otros, «a los ascendientes por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente», por tanto, queda incluida la madre de Alicia como sujeto pasivo del delito. Se podría plantear, si de la dicción del precepto es necesaria la convivencia de estos ascendientes para integrar el tipo, sin embargo, tan sólo se exige la convivencia para los menores o incapaces, no para el resto de las personas descritas en el tipo.

En resumen, los hechos descritos son constitutivos de dos delitos de maltrato habitual del artículo 153, si bien al cometido en la persona de Alicia, al haber acaecido en su propio domicilio habría que aplicarle la agravación contenida en el párrafo segundo. Asimismo, nos encontraríamos ante un delito de coacciones del artículo 172 del CP.

Finalmente, hay que rechazar que nos encontremos ante un supuesto contemplado en el artículo 173.2, al faltar la habitualidad. Desde luego, si tuviéramos en cuenta las primeras interpretaciones jurisprudenciales que se hicieron del anterior artículo 153, al encontrarnos ante al menos tres conductas, podría plantearse esta posibilidad, sin embargo, la más reciente interpretación que del concepto de habitualidad viene realizando el Tribunal Supremo, se incardina en el hecho de que con tales conductas se produzca un ambiente de terror en el núcleo familiar; y en el caso que os ocupa, y del relato de hechos, hay que interpretar que se trata de una situación aislada, y que por tanto no tiene la suficiente entidad para configurar dicha situación.

En cuanto al procedimiento a seguir, la pena aplicada a los delitos cometidos, se encontrarían dentro del ámbito del procedimiento abreviado, lo que realmente tenemos que plantearnos es si los delitos que hemos establecido como cometidos pueden enjuiciarse por los trámites del «procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos» de los artículos 795 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim). Los delitos tipificados en el artículo 153 y 172, están sancionados con penas inferiores a cinco años de privación de libertad, o con cualquier otra pena inferior a diez años, por lo que cumplen el primer requisito establecido en el artículo 795 de la LECrim. Del mismo modo, ambos tipos legales se encuentran entre los reseñados en el artículo 795.1 y 2, tratándose de un delito de los de fácil instrucción, por lo que también concurriría el requisito establecido en el artículo 795.1 y 3.

En definitiva, se dan todos los requisitos necesarios para seguir los trámites del enjuiciamiento rápido.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 48, 153, 163, 169, 172, 173.2 y 617.2.**
- **Ley de Enjuiciamiento Criminal, arts. 795.1.2.º y 3.º.**