

SENTENCIA n°

En la ciudad de Cartagena, veintisiete de febrero de dos mil catorce.

El Ilmo. Sr. Magistrado-Juez D. Raúl Sánchez Conesa, titular del Juzgado de lo Penal número 3 de Cartagena, ha visto en juicio oral y público la causa penal P.A. número 220/13, dimanante de las Diligencias Previas 1638/10 procedentes del Juzgado de Instrucción n° 1 de San Javier, **seguidas por un delito de violencia psíquica habitual así como un delito de malos tratos en el ámbito de la violencia sobre la mujer contra** defendido por el Letrado Sr. Soto Galindo y representado por el Procurador Sr. Piñero Marín, actuando como acusación particular, asistida por la Letrada Sra. Paredes Hernández y representada por la Procuradora Sra. Pereira García; con intervención del Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal calificó definitivamente los hechos como legalmente constitutivos de un delito de violencia psíquica habitual del artículo 173.2 del Código Penal así como un delito de malos tratos previsto y penado en el artículo 153.1 y 3 del Código Penal, imputable al acusado, sin circunstancias, solicitando las penas que constan en los autos, tras alguna modificación penológica, recogida en soporte audiovisual. La acusación particular se adhirió a las calificaciones del Ministerio Fiscal, con la petición de pena que consta en las actuaciones.

SEGUNDO.- La Defensa, en igual trámite, negando los hechos de la acusación, solicitó la libre absolución de su patrocinado.

TERCERO.- Recibida la causa en este Juzgado para enjuiciamiento, se celebró la vista correspondiente el día señalado, quedando los autos conclusos y vistos para Sentencia.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Resulta probado, y expresamente así se declara, que el acusado y sin antecedentes penales, había mantenido con una relación sentimental, desde 1981 con convivencia, habiendo contraído matrimonio en 1984, del que nacieron tres hijos. Desde el comienzo de la relación, el acusado ha venido sometiendo a su mujer y en el domicilio común sito en calle, a reiterados episodios de insultos, menosprecios y amenazas, hasta generar una situación de dominación y sumisión en aquella. Tales episodios venían provocados por las continuas infidelidades del acusado y por la negativa a su reconocimiento, pese a ser sorprendido en algunas de ellas. Expresiones del tipo “no vales para nada”, “estas loca”, “todo está en tu cabeza”, lo que tienes que hacer es obedecerme”, “hija de puta”, “pareces un payaso”, “analfabeta”, “me cago en tus muertos”, se repetían en el domicilio familiar durante años y en presencia de sus hijos. Estas expresiones han ido acompañadas en ocasiones de actos de violencia física, tales como patadas, tortazos, golpes con zapatos o mediante el arrastrado por el suelo de la vivienda,

llegando en ocasiones a expulsar de la vivienda a su víctima despojada de ropa de abrigo, permaneciendo ésta en la terraza hasta que alguno de sus hijos lograba abrir la puerta, o incluso apuntarla con un arma de fuego y decirle “no mereces vivir”, si bien no existe constancia de las mismas, al no haber presentado denuncia la perjudicada, por razones de miedo. Por otra parte, el salario percibido por la víctima, principal fuente de ingreso familiar, era exigido bajo coacción por el acusado para gastarlo a su gusto. A partir de 2008, la agresividad del acusado se incrementa, tras sufrir un ictus cerebral, del que se recupera satisfactoriamente, lo que no le impidió, entre otros actos violentos, golpear mediante tres bofetadas a su mujer en fecha próxima a mayo o junio de 2010, tras recriminarle aquella que estuviese manteniendo relaciones sentimentales por internet con otras mujeres, agresión que se produjo en presencia de al menos uno de sus hijos y en el domicilio familiar, sin que conste existencia de lesiones objetivables.

Como consecuencia de estos hechos, ha estado privada del bienestar mínimo imprescindible, disfrutando tras la salida del inmueble de su marido de la libertad de movimientos, (narra que un sencillo café con sus hijos era imposible anteriormente), ha sufrido un miedo continuado durante años y ha estado sometida a constante presión que la bloqueaba como mujer. Presenta un trastorno ansioso-depresivo, siendo recomendable tratamiento médico y psicológico por personal especializado, al presentar profundo sentimiento de culpabilidad y ánimo depresivo, según informe pericial elaborado el Instituto de Medicina de Legal, resultando del mismo la existencia de una situación del maltrato habitual de varios años de evolución, con esencia psicológica y en ocasiones de naturaleza física.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA PRACTICADA EN EL ACTO DE JUICIO

Resulta prioritario llevar a cabo el análisis de la prueba practicada en el acto del juicio, otorgando la tutela judicial efectiva que las partes se merecen, posibilitando el acceso a los recursos, si a ello hubiera lugar.

De la actividad probatoria desarrollada en el acto del juicio oral, de conformidad con el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, apreciando en conciencia las pruebas practicadas en el juicio, se destacan como relevantes para el contenido de esta resolución los siguientes medios probatorios:

El acusado refiere que no son ciertos los hechos. Que ha sido infiel en varias ocasiones. Que desde el ictus no recuerda mucho. Que sí recuerda tener dolores fuertes. Que no le echaron de casa; que su mujer sí le recriminó que hablara por internet. Que no le ha dicho a su ex mujer las expresiones que denuncia. Que no la ha golpeado nunca. Que ha sido ella la que ha cambiado su relación. Que han tenido discusiones por celos pero sin agresiones. Que cree que no la arrastró de los pelos. Que no la ha amenazado ni seguido nunca. Que era su mujer la que trabajaba. Que recuerda cómo al mejorar tras el ictus se personaron unos policías en su casa, que lo llevaron tres días al calabozo y ante la Juez. Que recuerda cómo al mejorar del ictus y coger un bastoncito, su mujer le tiró las cosas y le dijo que ya no quería estar con él. Que ha sido maltratado por ella desde el ictus. Que ella le insultaba.

La testigo refiere que la primera vez le pegó y la arrastró por los pelos a la terraza, que ocurrió porque venía de estar con otras mujeres y ella se lo recriminaba. En otra ocasión le dio patadas y la pisó en la zona de la chimenea. Que le decía, siempre que no se salía con la suya, expresiones del tipo “no vales para nada”, “hija de puta”, “analfabeta”, entre otras. Que otra vez sorprendió a una inquilina en su sofá con su marido, que se encerró en el baño para que no la golpeara, que después le dio 2 o 3 guantazos, tras empujarla contra la pared. Que le decía que estaba loca. Que otra vez la apuntó con una escopeta cargada y le dijo que no merecía vivir. Que estaba delante su hijo mediano. Que se sentía dominada y no quería volver a casa. Que se marchó dos años al País Vasco con una mujer, pero le perdonó. Que cuando se recuperó del ictus empezó a ir con mujeres de nuevo. Que delante de sus hijos golpeó una bicicleta con un martillo y tiró objetos. Que se quedaba sin Coca-Cola y les mandaba a comprar aunque no tuvieran dinero, debiendo apuntarlo en la tienda. Que veranea en frente de su trabajo y la ha seguido en ocasiones. Que quiso separarse hace tiempo pero el lo impidió. Que su suegra le decía que casarse es para toda la vida. Que solo salía a trabajar y a comprar a la tienda. Que no la dejaba salir. Que le pedía el dinero que ella ganaba para gastarlo en sus vicios. Que ha llegado a dormir en el patio en bragas en pleno invierno.

La testigo, hija del acusado, refiere que su padre nunca trató con cariño a su madre. Que la insultaba y amenazaba de forma constante. Que sus hermanos han visto las agresiones. Que siempre ha estado dominada, que vio como la golpeaba en una ocasión contra la pared y le dio tres bofetadas. Que hacía a su madre pedirle adelantos a su jefe para sus gastos. Que les mandaba a todos a comprar bebidas o tabaco cuando se enojaba. Que según le han contado sus hermanos la ha arrastrado por el suelo en varias ocasiones y también pegaba a aquellos. Que tiene miedo de su padre.

Los testigos y, ambos hijos también del acusado, refieren que han presenciado agresiones hacia su madre, más el primero que el segundo. Aquel narra que ha visto cómo la arrastraba por el suelo, tirándole del pelo, la dejaba en el balcón o la echaba de casa. Que despreciaba la comida, insultándola y despreciándola. Que a él también le pegó. Que tiene miedo de su padre. Que su madre siempre ha estado sometida. Que no les dejaba salir a la calle. Que no denunciaron a su padre cuando éste se marchaba porque eran aún menores y su madre estaba cohibida. Por su parte, relata que su abuela era conocedora de las agresiones y se lo llevó consigo cuando era pequeño. Confirma todo lo narrado por sus hermanos.

Las peritos forenses, Ana Losada, Dolores Benzal e Inmaculada Luque, ratifican el informe emitido. Señalan que la actitud del acusado era reacia a recordar lo sucedido, minimizando todas las incidencias. Reconocía haber sido infiel pero restándole importancia. Asume un rol de víctima, señalando que sus problemas surgen del ictus que padeció. Estas profesionales afirman que no presenta fallos de memoria en general, que tiene un discurso coherente. Que parece tener una memoria selectiva. Que está bastante recuperado del ictus. En cuanto a ella, señalan que presenta una personalidad sumisa, con un profundo sentimiento de culpabilidad, típico del maltrato e incrementado tras la enfermedad de su marido. Concluyen que ella denuncia gracias al impulso de sus hijos. Que el acusado es plenamente imputable. Que el acusado se presenta como una persona socialmente más adecuada de lo que es realmente, respondiendo de forma no sincera al cuestionario presentado. Que la perjudicada presenta una depresión compatible con el

maltrato sufrido, siendo motivación suficiente éste de aquella. Que no tenía antecedentes previos por depresión. Que ella ofrece un discurso coherente y correlativo de sus vivencias.

La prueba documental consistente básicamente en atestado, hoja histórica penal e informe forense.

Por todo lo expuesto, estas circunstancias permiten afirmar que se ha practicado prueba de cargo bastante que permite enervar el principio de presunción de inocencia respecto del acusado.

Valorando la prueba practicada y que en síntesis ha sido reseñada, se alcanza la convicción de que el acusado, motivado por un comportamiento altamente egoísta, egocéntrico y narcisista, ha venido sometiendo a su mujer a una situación de dominación, control y terror de considerables dimensiones, tanto en el aspecto psicológico como en el físico. Y ello por cuanto analizando el testimonio de la denunciante, debe recordarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1999, que recoge la doctrina al respecto y señala pautas para dotar de validez de prueba de cargo a la sola declaración de la víctima las siguientes: A) Ausencia de incredibilidad subjetiva, derivada de las previas relaciones acusado-víctima que pongan de relieve un posible móvil espurio de resentimiento, venganza o enemistad, que pueda enturbiar la sinceridad del testimonio, generando un estado de incertidumbre incompatible con la formación de una convicción inculpatoria asentada en bases firmes: No se han puesto de manifiesto estos móviles, pues la víctima no tiene motivo alguno para querer perjudicar al acusado, con quien ha mantenido una relación de afectividad durante muchos años, gran parte de los cuales los ha pasado prestándole cuidados por sus patologías, teniendo varios hijos en común y careciendo su testimonio de datos objetivos que puedan hacer dudar de su única intención, denunciar los hechos sufridos, una vez que se ha considerado liberada; B) Verosimilitud del testimonio, que ha de estar rodeado de algunas corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso: El testimonio se ve avalado fundamentalmente por el testimonio de sus hijos, testigos privilegiados y desgraciados de los hechos, no solo directos contra su madre, sino en ocasiones, contra ellos mismos, adquiriendo así la condición de víctimas, pues todos ellos coinciden en narrar unos hechos variados y reiterados en el tiempo que nos sitúan ante un contexto de sufrimiento, pavor y violencia desmedida, también por el reconocimiento parcial de los hechos que efectúa el propio acusado, afirmando que discutía con su mujer en ocasiones cuando ésta le sorprendía con otras mujeres, pese a lo cual, niega precisamente los datos de expresiones vejatorias o agresiones dirigidas a aquella al tiempo que recuerda con absoluto detalle eventos como la personación de la Policía en su casa, los días que pasó en el calabozo o su recuperación física; y C) Persistencia en la incriminación, que debe ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones: Lo manifestado por la testigo en el acto de juicio se ajusta a lo declarado en su día en sede policial y judicial, sin que se aprecien contradicciones entre sus distintas declaraciones, siendo las mismas persistentes en el tiempo y demostrativas de una gran entereza.

El acusado, por su parte, se muestra evasivo con las preguntas que le puedan perjudicar, escudándose en su accidente cerebral para no recordar los actos violentos hacia su mujer. Por el contrario, recuerda nítidamente todo aquello que entraría dentro de su versión de los hechos, pretendiendo asumir una posición de víctima. Resulta su testimonio

inverosímil, infundado y relativamente insultante hacia su mujer, quien además de sufrir sus acometimientos y tensiones, le cuidó mientras estuvo convaleciente.

El testimonio de los hijos del matrimonio resulta desgarrador por su relato minucioso del sufrimiento vivido durante años, sufrimiento que fue soportado por todos ellos en silencio, ante el temor que sentían hacia su padre. Ni tan siquiera cuando éste se marchaba temporalmente, su mujer era capaz de denunciar los hechos, pues los hijos eran aún menores y creía aquella que debía de soportar las humillaciones de su marido. Consecuencia esto último de la educación recibida en un contexto de dominación machista y benevolencia familiar hacia el comportamiento del acusado.

Finalmente, el informe de los facultativos forenses es claro al respecto. Basta su detenida lectura para observar la actitud manipuladora del acusado, plenamente consciente de que lo ha hecho, así como la situación de dominación y supeditación de la víctima frente a aquel, hasta el punto de la denunciante se revela como una persona con autoestima limitada y sentimiento de culpabilidad de lo sucedido.

Por tanto, todos los datos analizados en este fundamento jurídico de manera conjunta permiten excluir la alternativa propuesta por la defensa y afirmar la hipótesis acusatoria, ya que estos indicios vinculan rotundamente al acusado con los actos típicos que ahora se le imputan. A ello debe sumarse la contundencia y persistencia incriminatoria de los testigos de cargo que depone en juicio.

En definitiva, estamos ante pruebas válidas, suficientes y racionalmente valoradas que han respaldado la posición de la acusación pública, y cuya validez se aprecia tras la contradicción; cuando en el proceso ha habido una actividad probatoria de cargo, producida con todas las garantías procesales y en base a ella el juzgador dicta el fallo condenatorio, ello en modo alguno vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia, pues éste supone una ausencia total de pruebas o una completa inactividad procesal (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 1985, 26 de marzo de 1986, 10 de noviembre de 1997 y 5 de marzo de 1999).

SEGUNDO.- CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS IMPUTADOS AL ACUSADO.

Los hechos descritos son constitutivos de un delito de violencia psíquica habitual del artículo 173. 2 del Código Penal, dado que concurren todos y cada uno de los elementos configuradores del tipo penal descrito en este precepto. Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de enero de 2011, *“la jurisprudencia, aún habiendo reconocido las dificultades d interpretación que presenta el artículo 173.1 del Código Penal (STS nº 2101/2001), ha venido señalando que la integridad moral se identifica con las nociones de dignidad e inviolabilidad de la persona y que, exigiendo el tipo que el autor infrinja a otro un trato degradante, por éste habrá de entenderse, según la STS de 29 de septiembre de 1998, “aquel que pueda crear en las víctimas sentimientos de terror, de angustia y de inferioridad susceptibles de humillarles, de envilecerles y de quebrantar, en su caso su resistencia física o moral”. (STS nº 1061/2009, de 26 de octubre). Como elementos de este delito se han señalado (STS nº 233/2009, de 3 de marzo): “a) un acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito; b) un*

padecimiento, físico o psíquico, en dicho sujeto; y, c) un comportamiento que sea degradante o humillante e incida en el concepto de dignidad de la persona afectada por el delito”.

Como resultado, exige el precepto que el trato degradante menoscabe gravemente la integridad moral, lo que excluiría los supuestos banales o de menor entidad. En este sentido el TC ha señalado en la STC nº 120/1990, de 27 de junio, que el artículo 15 de la Constitución garantiza “el derecho a la integridad física y moral. Mediante el cual se protege la inviolabilidad de la persona, no sólo contra los ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular”. La jurisprudencia ha admitido la autonomía del delito contra la integridad moral respecto de otras infracciones con las que puede concurrir. Alguna Sentencia, como la 2101/2001, descarta la aplicación del artículo 173 al entender que se trataba de hechos que suponían solamente una mayor gravedad de otros hechos constitutivos de otros delitos, a los que se debería aplicar la correspondiente agravación, con las debidas repercusiones en la individualización de la pena. Es decir, que un atentado contra la integridad moral cometido durante la ejecución de otro delito, no debería pensarse separadamente sino considerarse como agravación del delito principal.

La creación de una atmósfera irrespirable por “sistemático maltrato”, la configuración de la convivencia como “microcosmos regido por el miedo y la dominación”, como referencia diferenciable de la concreta consideración de cada acto que se encuentra en el origen de aquella situación, constituyen el sustrato fáctico al que el legislador acude cuando, entendiendo la expresión en el sentido común del lenguaje, tipifica la que denomina violencia psíquica. En el caso de autos, la víctima no tenía libertad de movimientos, no podía disfrutar o administrar el dinero que percibía por su trabajo, era reprochada constantemente por sus actuaciones, además de soportar las infidelidades de su marido al tiempo que era agredida físicamente en ocasiones reiteradas. Y todo ello, en presencia de sus hijos menores, configurando así el clima referido en la Jurisprudencia.

Ciertamente tal dimensión empírica debe acompañarse de una valoración normativa. Conforme a la misma, aquella situación ha de tener cierta entidad que resulte socialmente reprochable. Porque obedezca a una intolerable concepción asimétrica de la relación de la pareja en la que uno de los sujetos impone una arbitraria jerarquía, consolidada mediante el temor que se suscita en el que resulta injustamente sometido. No solamente por cualesquiera medios, de los que, conforme a aquel uso común del lenguaje, convenga la consideración de violento, sino también en relación a las múltiples facetas desde las que la relación citada puede ser concebida: tanto la repugnante sumisión de los criterios de uno a los que el otro postula, como en la inhibición atemorizada en el ejercicio de las diversas manifestaciones de libertad, sea la de movimientos, la de creencias o la de opinión. Y también cuando el control de los recursos económicos propios de la pareja se monopoliza por uno de ellos sin opción alguna del controlado a su empleo fuera de las pautas que el otro señala.

Así, la STS 1050/2007 de 20 de diciembre, reiterando la Sentencia núm. 105/2007, de 14 febrero, señala que: “...*La jurisprudencia de esta Sala ha entendido que la conducta que se sanciona (en el art. 173.2) es distinta de las concretas agresiones cometidas contra esas personas, lo que se corresponde con el inciso final del precepto, que establece la pena para la violencia habitual sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica. La*

conducta típica viene, pues, integrada por una forma de actuar y de comportarse de manera habitual en la que la violencia está constantemente presente, creando una situación permanente de dominación sobre las víctimas, que las atemoriza impidiéndoles el libre desarrollo de su vida. Tal forma de actuar se traduce y se manifiesta en distintos actos agresivos, de mayor o menor entidad, pero siempre encuadrados en aquel marco de comportamiento.” De ahí que, además de la sanción que los actos específicos han merecido, merezca ser penada la situación permanente de dominación denigrante a que aquellos actos y los demás no objeto de pena aislada, han sometido a la víctima. Precisamente con la correcta aplicación del artículo 173.2 del Código Penal.

Y en la STS de 19 de Octubre del 2010 se afirma *“lo que ocurre, es que el Legislador al modificar el art. 173.2 C.P. por la L. O. 111/2003 ha incluido una cláusula concursal excluyendo la infracción del principio non bis in idem, cuando dice que las penas se impondrán "sin perjuicio de las que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica". Esta Sala ha dicho que los concretos actos de violencia sólo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor y que la necesidad legal de penar separada y cumulativamente el delito de violencia doméstica habitual y los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia no suponen una infracción del citado principio. La violencia física o psíquica habitual es algo distinto de los concretos actos de violencia, aisladamente considerados y el bien jurídico protegido es mucho más amplio y relevante que el mero ataque a la integridad (STS. 13-9-2007)”*.

Merece especial atención la reciente STS 474/2010, de 17 de mayo que expone: *“El recurrente considera que las amenazas (constituidas por la expresión te voy a matar), estarían integradas en la situación de clima de dominación o terror que constituye elemento del tipo descrito en el art. 173 CP, por el que también ha sido condenado, por lo que con ello se vulnera el principio non bis in idem”*. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido a considerar que las distintas agresiones puntuales han de ser castigadas de forma independiente (SSTS núm 927/2000, de 24 de junio; y núm. 1161/2000, de 26 de junio de 2000).

La STS n.º 414/2003, de 24-3-2003 (y en el mismo sentido la STS 701/2003, de 16 de mayo), precisó que *“el delito de maltrato familiar o violencia doméstica tipificado en el art. 153 del CP (la referencia está hecha al antiguo art. 153, antes de la reforma operada por el LO 11/2003) constituye un plus diferenciado de los individuales actos de agresión que lo generan, según el acertado criterio del nuevo CP de 1995. Precisamente por ello es dudoso que también fuera acertada su ubicación sistemática en el Título III del Libro II, que tiene por rúbrica "De las lesiones", porque el bien jurídico protegido por el art. 153 CP, trasciende y se extiende, como ha destacado esta Sala en varias ocasiones, más allá de la integridad personal al atentar el maltrato familiar a valores constitucionales de primer orden, como el derecho a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad -art. 10 -, que tiene su consecuencia lógica en el derecho no sólo a la vida, sino a la integridad física y moral con interdicción de los tratos inhumanos o degradantes -art. 15 -, y en el derecho a la seguridad -art. 17 -, quedando también afectados principios rectores de la política social y económica, como la protección de la familia y la infancia y la protección integral de los hijos del art. 39 (en este sentido STS 927/2000, de 24 de junio y 662/2002, de 18 de abril)”*.

Y ello porque los concretos actos de violencia sólo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor y por ello se sancionan separadamente, no impidiendo la sanción adicional de la conducta de violencia doméstica como delito autónomo, con sustantividad propia. El bien jurídico protegido, como se ha dicho, no es propiamente la integridad física de los agredidos. Si lo fuese no podrían sancionarse doblemente las agresiones individualizadas y, además, la violencia habitual integrada por las mismas, sin vulnerar el principio non bis in idem. El bien jurídico protegido es la pacífica convivencia familiar, por lo que no se trata propiamente de un delito contra las personas sino contra las relaciones familiares, pese a su ubicación sistemática (STS 20/2001, de 22 de enero).

Por su parte, la STS 14-5-2004, n.º 645/2004 reiteró que “no cabe hablar de ninguna vulneración del principio non bis in idem, por la posible duplicidad de sanciones por unos mismos hechos, por la sencilla razón de que el propio precepto legal, cuya infracción se denuncia, prevé expresamente que la sanción correspondiente a la conducta descrita en el mismo se impondrá, “sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder por el resultado que, en cada caso, se causare” (v. la redacción originaria del art. 153 C. Penal), “sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica” (v. la redacción del citado artículo según la reforma operada en el mismo por la LO 14/1999, de 9 de junio, “con independencia de que (...) los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores” (v. art. 173.3 del C. Penal, según el texto reformado por la LO 11/2003). Existen dos bienes jurídicos claramente diferenciados (la paz familiar y la integridad moral de la persona, de un lado, y la integridad física y psíquica de la persona, por otro). Los concretos actos de violencia sólo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor, no existe, por tanto, infracción del principio "non bis in idem" (v. STS de 9 de julio de 2001)”. La más reciente Sentencia de 26 de Enero del 2011 al resolver el recurso: 10793/2010 reiteró: “*Si además se hubiera considerado la concurrencia de un daño psíquico nos encontraríamos ante un delito de lesiones, cuya autonomía exigiría la sanción separada*”. Y es que, como señala la STS 477/2009 de 10 de noviembre, resultando aquí indiscutido el carácter activo del sujeto acusado ejerciendo la violencia, “*el predicado típico de dicho verbo se circunscribe a la violencia (física o psíquica). La física parece exigir un acometimiento sobre el cuerpo de la víctima. Sin que, desde luego, sea necesario un resultado lesivo para su integridad física. Y para la psíquica suele reclamarse una restricción que no la aleje del concepto de violencia y se traduzca en efectos sobre la psique del sujeto pasivo. Al menos en términos de riesgo, si no llega a producir un resultado lesivo para aquélla*”. El actual artículo 173.2, no afectado por la reforma de 2004, mantiene su autonomía respecto de los eventuales tipos que puedan resultar de los actos violentos. Aquél se consume cuando la actuación se manifiesta de manera habitual y determina, como en el caso de la STS 607/2008 de 3 de octubre, una convivencia insoportable para la víctima, la cual ha vivido en una situación de miedo, depresión y ansiedad, temiendo, incluso, por su vida, todo lo cual implica un claro desconocimiento, por parte del acusado, de la dignidad personal de la mujer (v. art. 10 CE).

Interesantes resultan al respecto Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de junio de 2013 o de Tarragona de 30 de mayo de 2011.

Así mismo, los hechos son constitutivos de un delito de malos tratos en el ámbito de la violencia sobre la mujer, previsto y penado en el artículo 153.1 del Código Penal.

Los elementos del tipo del artículo 153.1 del Código Penal, en su modalidad de malos tratos de obra, son:

- a) una acción violenta: agarrar fuertemente del pelo, arrastrarla por el suelo, golpearla en el rostro;
- b) dirigida contra una persona a la que el autor se halle vinculado por alguna de las relaciones que define el precepto en sus apartados 1º y 2º, en este caso el acusado y la víctima habían sido pareja sentimental;
- c) con ánimo de causarle un daño, que evidencia el propio comportamiento del acusado, que ejerció violencia contra su pareja; y
- d) que no produce un resultado lesivo material para la integridad de esa persona en los términos delictivos exigidos por el Código Penal, pero que afecta a la esfera de la propia incolumidad personal.

Elementos que concurren en este caso por cuanto el acometimiento del acusado a su pareja fue violento, con los mecanismos diversos antes descritos; ocasionándole con ello las lesiones que le fueron objetivadas.

En el presente caso, concurre además un específico elemento subjetivo del injusto consistente en que la conducta sea expresión de una voluntad de subyugar a la pareja o de establecer o mantener una situación de dominación sobre la mujer colocando a ésta en un rol de inferioridad y subordinación en la relación con grave quebranto de su derecho a la igualdad, a la libertad y al respeto debido como ser humano en sus relaciones sentimentales. Los hechos se han producido en ese contexto, y así ha sido objeto de prueba, pues la forma de proceder del acusado y sus comportamientos pueden conducir al juicio de inferencia de que concurría en el acusado un especial ánimo tendencial de ejercer un dominio machista sobre su pareja sentimental.

La cuestión es si ese elemento tendencial se constituye en elemento típico necesario para constituir el juicio de desvalor subjetivo de la conducta típica prevista en el artículo 153.1 del Código Penal, o es suficiente una actuación dolosa tendente a menoscabar la integridad moral de la víctima, sin perjuicio de que, además y sin ser requisito del tipo, pueda o no concurrir dicho ánimo en el sujeto activo y el mismo pueda ser tenido en cuenta como concreta circunstancia del hecho y del autor a la hora de establecer el correspondiente juicio de reproche penal (para individualizar la pena o incluso para valorar la concurrencia de los subtipos atenuados del artículo 153.4, 171.6 y 172.2 último inciso del Código Penal). Cuestión determinante en este caso por cuanto la consideración o no de tal ánimo como elemento típico determinaría la calificación de los hechos como delito del artículo 153.1 o 171.4 Código Penal o falta de lesiones o amenazas del artículo 617.1º y 620.2ª Código Penal.

Sobre este particular, dos son las posturas jurisprudenciales que se mantienen en la actualidad:

De una parte, la que defienden algunas Audiencias Provinciales (Audiencia Provincial de Murcia, por todas STC 9 de febrero de 2011 o más recientemente STC 3 de febrero de 2012 o Audiencia Provincial de Barcelona, por todas ST 29 de octubre de 2009, entre otras), siguiendo el posicionamiento de algunas resoluciones del Tribunal Supremo, en virtud de la cual no toda acción de violencia física en el seno de la pareja, de la que resulte lesión leve para la mujer, debe considerarse, necesaria y automáticamente, como la

violencia de género que castiga el nuevo artículo 153... sino solo y exclusivamente (de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.1 de esa ley orgánica de protección integral contra la violencia de género) cuando el hecho sea manifestación de la discriminación, de la situación de desigualdad y de las relaciones de poder del hombre sobre la mujer... *“Cabe admitir que aunque estadísticamente pueda entenderse que ésta es la realidad más frecuente, ello no implica excluir toda excepción, como cuando la acción agresiva no tiene connotaciones con la subcultura machista, es decir, cuando la conducta del varón no es expresión de su voluntad de sojuzgar a la pareja o de establecer o mantener una situación de dominación sobre la mujer colocando a ésta en un rol de inferioridad y subordinación en la relación con grave quebranto de su derecho a la igualdad, a la libertad y al respeto debido como ser humano en sus relaciones sentimentales”* (STS 24-11-2009). Siguiendo este posicionamiento la AP Barcelona en Sentencias de 15 y 29 de octubre de 2009.

De otra parte, la que defienden otras Audiencias Provinciales (entre otras AP Madrid, concretamente las secciones con competencia en materia de violencia sobre la mujer, secciones 26 y 27 (Sentencias de la Sección 26 de 30 de mayo de 2009 y de la Sección 27 de fecha 19 de mayo de 2010 y 17 de junio de 2010) y AP de Alicante), sostienen que en el artículo 153.1 CP no se exige un elemento tendencial en la actuación del sujeto activo, una posición de dominio que motive la acción penalmente reprochable, sino que la conducta típica recogida en este precepto penal no es más que la selección que efectúa el legislador de aquellos comportamientos que a su juicio son reveladores de violencia de género, sin exigirse un especial elemento subjetivo del injusto, sino solamente el que se den los elementos objetivos y subjetivos del tipo global de injusto para reputar típica la conducta.

Esta posición viene motivada fundamentalmente en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de mayo de 2008 en la que se resolvía un recurso de inconstitucionalidad contra el citado precepto, sentencia en la que se señalaba que la opción político criminal de atajar el problema de la violencia de género a través de la tipificación de estos comportamientos como delito era una opción válida y ajustada a los parámetros constitucionales, sin que en tal tipificación se exigiera que el sujeto actuara con ánimo de soslayar a su pareja sentimental en ejercicio de su dominio sobre ella, y, más recientemente en la sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de julio de 2010, quien, aprovechando el reiterado planteamiento de cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por distintos juzgados en torno a la diferencia de trato penológico de los tipos penales de violencia de género, para justificar la admisión de que el legislador pueda sancionar con mayor pena los actos del hombre que los de la mujer en los tipos penales incluidos en la Ley Orgánica 1/2004, señala el Tribunal Constitucional que: *“No resulta reprochable el entendimiento legislativo referente a que una agresión supone un daño mayor en la víctima cuando el agresor actúa conforme a una pauta cultural -la desigualdad en el ámbito de la pareja- generadora de gravísimos daños a sus víctimas y dota así consciente y objetivamente a su comportamiento de un efecto añadido a los propios del uso de la violencia en otro contexto. Por ello, cabe considerar que esta inserción supone una mayor lesividad para la víctima: de un lado, para su seguridad, con la disminución de las expectativas futuras de indemnidad, con el temor a ser de nuevo agredida; de otro, para su libertad, para la libre conformación de su voluntad, porque la consolidación de la discriminación agresiva del varón hacia la mujer en el ámbito de la pareja añade un efecto intimidatorio a la conducta, que restringe las posibilidades de actuación libre de la víctima; y además para su dignidad, en cuanto negadora de su igual condición de persona y en tanto que hace más perceptible ante la sociedad un menosprecio que la identifica con*

un grupo menospreciado. No resulta irrazonable entender, en suma, que en la agresión del varón hacia la mujer que es, o fue su pareja, se ve peculiarmente dañada la libertad de ésta; se ve intensificado su sometimiento a la voluntad del agresor y se ve peculiarmente dañada su dignidad, en cuanto persona agredida al amparo de una arraigada estructura desigualitaria que la considera como inferior, como ser con menores competencias, capacidades y derechos a los que cualquier persona merece” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 9; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

A esta doctrina del Tribunal Constitucional ha de añadirse, igualmente por su relevancia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2010 (Ponente Sr. Andrés Ibáñez), la cual respecto de esta cuestión refiere: *“En apoyo de la objeción relativa al artículo 153 C.Penal se afirma que la conducta correspondiente careció de connotaciones machistas y no estuvo animada por la voluntad de sojuzgar a la pareja o mantener sobre ella una situación de dominación, sino que estuvo relacionada con cuestiones económicas. (...) Pero la Audiencia ha discurrido muy bien sobre este aspecto, al poner de relieve que ese precepto depara protección a la mujer frente a las agresiones sufridas en el marco de una relación de pareja, y ambos extremos, el de la convivencia en ese concepto y el de la violencia del que ahora recurre sobre su conviviente están perfectamente acreditados, incluso por el propio reconocimiento del mismo. Y siendo así, a efectos legales, es por completo indiferente que la motivación hubiera sido económica o de otro tipo, cuando lo cierto es que el acusado hizo uso de la fuerza física para imponer una conducta contra su voluntad a la perjudicada, relacionada con él como consta”.*

Postura jurisprudencial, ésta última, que comparte este Juzgador y a cuyos argumentos pueden añadirse los siguientes:

En primer lugar, no puede compartirse que la doctrina relativa a la exigencia de un elemento específico del injusto en el artículo 153.1 del Código Penal (pero por extensión al artículo 172.2 o 148.4º del texto punitivo respecto de los delitos de coacciones y lesiones de género) sea doctrina consolidada por el Tribunal Supremo, por cuanto dicho Tribunal se ha pronunciado en ese sentido unas ocasiones (la última, en Sentencia de 23 de diciembre de 2011 donde en el referido delito de amenazas exige la concurrencia de *“un especial ánimo consistente en la constatación de que la conducta es reflejo de una visión sesgada de la relación de pareja viciada por un contexto de dominación masculina”*) y en sentido contrario en otras (en la Sentencia de 24 de noviembre de 2009 se pronunció a favor pero con un voto particular del Magistrado Sr. Sánchez Melgar y posteriormente en la referida Sentencia de 30 de septiembre de 2010, lo que evidencia tal falta de unanimidad en el Alto Tribunal.

En segundo lugar, no puede compartirse que dicho elemento tendencial se constituya en elemento típico con base en una interpretación teleológica y sistemática del precepto, pudiéndose mantener sin embargo, siguiendo esa misma interpretación, que las conductas referidas que se producen en el ámbito de dominación y subyugación del hombre respecto de la mujer son uno más de los motivos político-criminales que ha llevado al legislador a tipificar como delito acciones que con anterioridad eran tipificadas como falta (incluso aunque se considere el único o más importante). No hay que olvidar que la interpretación en Derecho penal también comporta la interpretación histórica, que complementa a las anteriores y que consiste en atender a los antecedentes y génesis histórica de la norma actual, a la regulación anterior (a veces a varias consecutivas), si la había, y su comparación con la vigente, a la situación de la sociedad que pretendió regular

la norma, a los anteproyectos, proyectos, enmiendas y trabajos legislativos, así como a la exposición de motivos o memorias de la propia ley.

Precisamente con base en esos antecedentes no cabe deducir que el legislador al tiempo de entrar en vigor la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, pretendiera que, de no concurrir el tan citado elemento subjetivo del injusto, el hecho pudiese ser catalogado como falta, sobre todo cuando tal elemento no se exige en situaciones recíprocas, donde la mujer puede ser el sujeto activo del delito y el varón el sujeto pasivo, o ambos sujetos activos y cualquiera de los sujetos previstos en el artículo 173.2 Código Penal, sujetos pasivos. Por tanto, puede darse la extraña paradoja de que ante unas lesiones recíprocas entre un varón y una mujer sin tratamiento médico o quirúrgico, unidos en vínculo matrimonial o de análoga significación, si no se aprecia la concurrencia del elemento subjetivo del injusto referido en la actuación del varón, el varón sea condenado por una falta de lesiones del artículo 617.1 del Código Penal y la mujer, frente a quien no se exige tal elemento tendencial, por un delito de lesiones del artículo 153.2 Código Penal, solución que aunque técnicamente pudiese ser correcta, quiebra necesariamente con dicha interpretación histórica de la regulación en materia de violencia familiar, y sobre todo con criterios básicos de justicia material y de aplicación del principio de proporcionalidad entre el hecho injusto y la pena.

En tercer y último lugar, ante tan dispar situación de interpretación jurisprudencial, y a falta de un Acuerdo de Pleno no Jurisdiccional de la Sala II del Tribunal Supremo sobre el particular, probablemente necesario en atención a la relevancia social de este tipo de delincuencia, no hay que obviar la interpretación y propuestas de *“lege ferenda”* que se efectúan por intérpretes autorizados en la materia. Así, recientemente, el informe del grupo de expertos y expertas en violencia doméstica y de género del Consejo General del Poder Judicial fechado en enero de 2011, compuesto entre otros por Magistrados de secciones especializadas en materia de violencia sobre la mujer, acerca de los problemas técnicos detectados en la aplicación de la Ley Orgánica 1/2004, referida, y sugerencias de reforma legislativa que los abordan, en la propuesta relativa a la “reforma de los tipos penales vinculados con la violencia de género modificados por la Ley integral para obviar el debate sobre la posible integración de elementos subjetivos en los mismos”, refiere a los folios 14 y 15 del informe: *“La Ley Integral ha introducido subtipos agravados en la tipificación de cuatro delitos vinculados con la violencia de género (de malos tratos ocasionales, en el artículo 153.1 CP; de amenazas leves, en el artículo 171.4 CP, de coacciones leves, en el artículo 172.2 CP y de lesiones, en el artículo 148.4 CP) para sancionar específicamente el mayor desvalor de la acción que supone la violencia machista, con base en la descripción de elementos objetivos y sin contener ningún elemento subjetivo, al igual que sucede en la definición de los tipos básicos (...), Esta ausencia de elemento subjetivo o especial ánimo en la actuación del autor corresponde a la opción del legislador desde la primera tipificación de lo que fue delito de violencia doméstica física habitual, en la reforma de 1989, manteniéndose en las sucesivas modificaciones legislativas que han ido ampliando el ámbito de protección frente a la violencia doméstica y abordado, finalmente, la criminalización específica de la violencia de género. (...) pese a ello, se han planteado diferentes cuestiones de inconstitucionalidad y efectuado pronunciamientos judiciales dispares, exigiendo en ocasiones la prueba de un elemento subjetivo –el ánimo de discriminar a las mujeres– para poder condenar por estos delitos. Los sucesivos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, favorables a la constitucionalidad de los subtipos introducidos por la Ley Integral, no han eliminado la disparidad de respuestas judiciales, afectando a la seguridad jurídica. (...) por ello y considerando que el legislador*

ha querido mantener la tipificación penal de hechos, tanto de violencia doméstica como de violencia de género, con descripción de elementos objetivos e irrelevancia del ánimo del autor o autora, pese a lo cual se producen interpretaciones que degradan la conducta delictiva a falta, o en su caso, al resultado de impunidad, si no resulta acreditado un ánimo especial en el autor, se propone la inclusión en todos los subtipos introducidos por la Ley integral del inciso “con cualquier fin” o fórmula de análoga significación, que figuraba en la reforma de 1989...”.

Todas estas premisas y fundamentación jurídica que antecede determinan que los hechos deban ser calificados como un delito de malos tratos en el ámbito de la violencia sobre la mujer, concurriendo en el acusado tan reiterado ánimo subjetivo de dominación y subyugación machista hacia su pareja sentimental.

TERCERO.- AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN.

El acusado es responsable en concepto de autor del delito imputado, de conformidad con el artículo 28 del Código Penal, por su participación material y directa en los hechos enjuiciados.

CUARTO.- CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL.

No concurren.

QUINTO.- PENALIDAD.

De conformidad con el artículo 173.2 la pena típica que corresponde al tipo de violencia habitual es de prisión de seis meses a tres años, y en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas entre dos y cinco años. En el caso de autos, atendida la gravedad de los hechos así como la agravación típica del párrafo segundo, se estima adecuado y proporcional imponer al acusado la pena de 2 años de prisión, con accesorias legales, así como 5 años de privación del derecho a la tenencia y porte de armas.

De conformidad con el artículo 153.1 y 3 la pena típica que corresponde al tipo de malos tratos en el ámbito de la violencia sobre la mujer efectuadas contra la que sea o haya sido cónyuge o pareja sentimental del acusado es de prisión de seis meses a un año o trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días, y en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas entre un año y un día a tres años. Atendida la agravación típica del apartado tercero y la gravedad de los hechos se fija la pena de 70 días de trabajos en beneficio de la comunidad, así como 3 años de privación del derecho a la tenencia y porte de armas.

Por último, ha de determinarse si ha de imponerse al acusado y con qué alcance las penas de prohibición de acercamiento interesada por el Ministerio Fiscal y de comunicación con la víctima.

Sobre este particular, ha de partirse de la reciente doctrina del Tribunal Constitucional emanada de la Sentencia 60/2010, de 7 de octubre, que resuelve una cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Audiencia Provincial de las Palmas respecto del artículo 57.2 del Código Penal. Esta doctrina ha venido recientemente avalada por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 15 de septiembre de 2011 en resolución de una cuestión prejudicial planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona. En síntesis, el Tribunal Constitucional mantiene que la imposición obligatoria de la pena de alejamiento en los delitos producidos en el ámbito familiar de los reseñados en el artículo 57.1 del Código Penal es constitucional al no infringirse el principio de personalidad de las penas, no originarse indefensión a la víctima el que se adopte una medida de alejamiento contra el acusado que no quiere e incluso le puede perjudicar, así como por no infringirse por cuanto las finalidades perseguidas con dicha pena son, de una parte preventivo especiales (para evitar que el sujeto activo del delito vuelva a cometer hechos similares en el futuro) y de estricta protección de la víctima frente a futuros ataques contra bienes personales de la misma. Refiere así mismo el Tribunal Constitucional que la imposición de la pena de alejamiento *“en todo caso”*, no impide la formulación de un imprescindible juicio individualizado de proporcionalidad que corresponde al juez en atención al marco punitivo extenso previsto por el artículo 57 CP, debiéndose entender que no queda vinculado por límite mínimo cuando la pena principal impuesta no es la de prisión. Por ello, a la hora de establecer la extensión de la pena de alejamiento, deberá atenderse *“a la gravedad de los hechos y el peligro que el delincuente represente, elemento éste último en cuya valoración adquiere un papel relevante la percepción subjetiva que de ese peligro tenga la víctima, así como cuáles sean sus intenciones en relación con el mantenimiento o reanudación de la convivencia con el agresor y la reconciliación con el mismo”*.

Conforme a estos planteamientos, no puede configurarse en los delitos de lesiones y amenazas en el ámbito de la violencia sobre la mujer la imposición de la pena de alejamiento como una decisión potestativa del Tribunal, sino que, como se ha expuesto, tiene carácter imperativo. Ahora bien, ello no obsta, tal cual se ha referido, a que haya de adecuarse la duración de dicha pena a las concretas circunstancias y necesidades del caso, teniendo una especial relevancia el deseo expresado por la víctima de tener protección. En definitiva, en este supuesto, la pena cumple la doble finalidad, preventiva y de protección de la víctima, por lo que se estima procedente establecer un periodo de duración de la pena de alejamiento de cinco años por cada uno de los delitos, de una parte para reforzar ese contenido preventivo especial, y, de otra parte, para cumplir con la efectiva necesidad de protección de la víctima en atención a las circunstancias por ella misma expuestas. Estos mismos argumentos son de aplicación a la pena de prohibición de comunicar del acusado con la víctima, que también se entiende procedente para garantizar su protección pese a su carácter potestativo de conformidad con el artículo 57 Código Penal, pena que igualmente tendrá una duración de cinco años.

SEXTO.- RESPONSABILIDADES ACCESORIAS.

1) RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DELITO.

El artículo 109 del Código Penal dice que *“la ejecución de un hecho descrito por la Ley como delito o falta obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y*

perjuicios por él causados". Y el artículo 110 del mismo texto, establece que ello comprende la restitución, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios.

Teniendo en cuenta que de la comisión de un hecho delictivo no se deriva sólo la responsabilidad penal sino que también puede derivarse la responsabilidad civil *ex delicto*, debemos analizar este extremo para poder fundar la pretensión de resarcimiento reclamada en este proceso.

En el presente caso, se trata de fijar una indemnización por daños morales, que las acusaciones han pretendido demorar a la fase de ejecución de Sentencia, entendiendo este Juzgador que existen suficientes elementos de juicio para pronunciarse al respecto en la presente resolución judicial. La indemnización de daños y perjuicios derivados de un ilícito penal que realiza el Tribunal Penal de instancia, fijando el alcance material del "quantum" de las responsabilidades civiles por tratarse de un criterio valorativo soberano, más que objetivo o reglado, atendiendo a las circunstancias personales, necesidades generadas y daños y perjuicios realmente causados, en daño emergente y lucro cesante, no puede ser sometida a la censura de una segunda instancia, por actuar como una cuestión totalmente autónoma y de la discrecional facultad del órgano sentenciador, como ha venido a señalar la constante jurisprudencia del T.S. que únicamente permite el control en el supuesto que se ponga en discusión las bases o diferentes conceptos en que se apoya la fijación de la cifra respectiva, o lo que es igual, el supuesto de precisar si existe razón o causa bastante para indemnizar, pero nunca el alcance cuantitativo del concepto por el que se indemniza (Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de Diciembre de 1.975, 5 de Noviembre de 1.977, 16 de Mayo de 1.978, 30 de Abril de 1.986, 21 de Mayo de 1.991, 5 de Junio de 1.998 y 1 de Septiembre de 1.999).

No cabe ocultar, como ha puesto de relieve la jurisprudencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, las intrínsecas dificultades que concurren para dicha labor -_SSTS 26.1.2005, 16.2.2007, 28.11.2007, 1.7.2008, 28.7.2009 - sobre todo a la hora de precisar las razones por las que se determina un montante indemnizatorio por daño moral pues la identificación del mismo no se encuentra sometido a normas preestablecidas. En estos casos, se reitera por la Sala de lo Penal, tan solo cabe acudir a la gravedad de los hechos - su entidad real o potencial, la relevancia social y repulsa social de los mismos y las circunstancias personales de la víctima- y como límite cuantitativo a la pretensión deducida por las acusaciones, como consecuencia de la vigencia del principio dispositivo o de rogación, siempre que la cantidad resultante no pueda calificarse de objetivamente desproporcionada, como de forma tal vez algo imprecisa en sus fundamentos y, sobre todo, en sus consecuencias, se formula en la importante STS 28.7.2009. Lo anterior se traduce, pues, en el reconocimiento de una amplia libertad determinativa a los órganos de la instancia. Sin embargo, dicha libertad decisional no puede comportar una suerte de elusión de la obligación de ofrecer buenas razones, explicadas y explicables, que permitan, por un lado, cumplir con el deber de motivación exigible a toda decisión jurisdiccional de consecuencias y, por otro, justificar de forma racional la propia decisión, permitiendo su efectivo control.

Es evidente que el daño moral, en algunos delitos, adquiere una cierta relevancia descriptiva autoevidente. No puede negarse que de la misma narración de la acción típica cabe estimar suficientemente acreditado que la persona que la sufre se ha visto afectada en sus sentimientos de dignidad, libertad y autoestima que resultan intereses de máxima relevancia constitucional cuya lesión puede y debe ser resarcida, aun mediante fórmulas no

estrictamente reparatorias. Por ello, el hecho probado debe contener referencias precisas a las circunstancias personales de la víctima -a su edad, al grado emocional de alteración, a las consecuencias que sobre su vida privada y familiar se han derivado de los hechos justiciables, en particular sobre sus niveles de autonomía o de tranquilidad-. El miedo, la repugnancia, el dolor, la angustia, el sentimiento de cosificación que ocasiona a la víctima la producción del delito, sobre todo cuando éste afecta a los planos más íntimos, a los bienes jurídicos de naturaleza más personal, son también objetivos de la narración judicial, tanto la que debe ocupar un espacio en el relato de hechos probados como la que sirve como discurso de justificación de las consecuencias normativas. Y ello, en esencia, porque es lo que permitirá medir la racionalidad de aquéllas, tanto las penales como, también, las resarcitorias.

Es cierto, no obstante, que dicho juicio no puede confeccionarse atendiendo, en exclusiva, a las preferencias personales de la víctima individual para una vida significativa. De ahí, que tanto en la doctrina norteamericana como alemana se hayan realizado esfuerzos en orden a categorizar los recursos que influyen en la calidad de la vida para lo cual resulta imprescindible realizar juicios normativos acerca de qué valores, intereses y bienes son significativos. Así, se identifican cuatro niveles de calidad de vida: mera subsistencia, bienestar mínimo, bienestar adecuado y, finalmente, bienestar intensificado. Dicha clasificación sirve para graduar los diferentes impactos sobre la calidad de vida que se derivan del daño producido por el delito. El daño a la condición de mera subsistencia será el daño más grave (daño de primer grado); el delito que supone la pérdida de capacidades para un bienestar mínimo sería un daño de segundo grado; el delito que arrastra consecuencias para el adecuado bienestar constituye un daño intermedio (daño de tercer grado); el daño bajo-intermedio sería el resultado de la conducta que afecte al bienestar intensificado (daño de cuarto grado).

En el caso que nos ocupa, debemos partir, por un lado, del elemento cuantitativo y temporal de la conducta de violencia continuada que se ha prolongado, durante muchos años. Por otro, de las consecuencias sobre la víctima. Es cierto que no se han identificado resultados graves de lesión psicopatológica pero sí que la denunciante se ha visto profundamente cosificada, angustiada, entristecida, privada de espacios de autonomía personal básicos para el desarrollo de una vida digna en libertad y que a consecuencia de la conducta del acusado se ha visto obligada a pedir alimentos sin poder pagarlos así como a tolerar que sus hijos presenciaran su sufrimiento. Además, ha sufrido un marco post delictual de acoso difuso por parte del acusado -quien se ha personado en varias ocasiones en su lugar de trabajo- .

Sin poder obviar, tampoco, los marcadores de profunda vulnerabilidad personal y social en la que se encontraba la víctima, sin estudios secundarios y con una edad madura que enmarcan, en buena medida, la propia conducta desarrollada, objeto de enjuiciamiento.

Es por todo ello que se estima adecuado, visto el amplio espectro cuantitativo que ofrece la Jurisprudencia al respecto así como las concretas circunstancias concurrentes en ambos implicados, considerar a la víctima en un daño de segundo grado, al perder el bienestar mínimo para disfrutar de una vida satisfactoria. Ello se traduce en el derecho a percibir una indemnización de 10.000 euros por daños morales.

2) COSTAS PROCESALES.

Las costas en el presente procedimiento se le imponen al condenado por aplicación del artículo 123 del Código Penal y el artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que **DEBO CONDENAR Y CONDENO a** como autor penalmente responsable de **un delito de violencia psíquica habitual**, ya definido, sin circunstancias modificativas de responsabilidad, **a las penas de dos años de prisión**, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante la condena, **privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de cinco años, y prohibición de aproximarse a menos de 300 metros de**, a su domicilio, lugar de trabajo o estudios, o cualquier otro frecuente, **por un tiempo de cinco años, y de prohibición de comunicar con la misma**, a través de cualquier medio verbal, escrito, telemático o de otra índole **por tiempo de cinco años.**

Que **DEBO CONDENAR Y CONDENO a** como autor penalmente responsable de **un delito de malos tratos en el ámbito de la violencia sobre la mujer**, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, **a las penas setenta días de trabajos en beneficio de la comunidad** (o su equivalente de diez meses de prisión caso de no prestar su consentimiento a los trabajos), **privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de tres años, prohibición de aproximarse a menos de 300 metros de**, a su domicilio, lugar de trabajo o estudios, o cualquier otro frecuente, **por un tiempo de tres años y de prohibición de comunicar con la misma**, a través de cualquier medio verbal, escrito, telemático o de otra índole **por tiempo de tres años.**

En concepto de responsabilidad civil, el acusado deberá indemnizar a en la cantidad de 10.000 euros por daños morales, más intereses legales.

Una vez firme esta Sentencia, cítese al penado a fin de prestar su consentimiento a realizar los trabajos en beneficio de la comunidad a los que ha sido condenado.

En atención a la previsión contenida en el artículo 69 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, se mantiene cualquier medida cautelar penal de carácter personal que haya sido acordada contra el acusado por la presente causa hasta la firmeza de la presente resolución.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas (acusación y defensa) poniéndoles de manifiesto que esta resolución no es firme y que contra ella cabe recurso de apelación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Murcia.

Firme esta resolución, líbrese testimonio que servirá de encabezamiento a la correspondiente ejecutoria.

Dese cumplimiento a las previsiones del artículo 789.4 y 5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Así, por esta mi Sentencia, lo acuerdo, mando y firmo