

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA

Sentencia N°: 233/2009

RECURSO CASACION N°:1449/2008

Fallo/Acuervo: Sentencia Estimatoria

Fecha Sentencia: 03/03/2009

Ponente Excmo. Sr. D.: Luis-Román Puerta Luis

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Escrito por: AMM

- . **Delitos de detención ilegal y contra la integridad moral.**
- . **Faltas de amenazas y de vejación injusta.**
- . **Obligar a una persona a quitarse toda la ropa, para llevársela y dejar a la víctima completamente desnuda en un descampado, ¿constituye un delito del art. 173 o de una falta del art. 620.2º CP?**

Nº: 1449/2008

Ponente Excmo. Sr. D.: Luis-Román Puerta Luis

Fallo: 26/02/2009

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

***SENTENCIA Nº:* 233/2009**

Excmos. Sres.:

D. Adolfo Prego de Oliver y Tolivar

D. Perfecto Andrés Ibáñez

D. José Ramón Soriano Soriano

D. Luciano Varela Castro

D. Luis-Román Puerta Luis

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Marzo de dos mil nueve

En el recurso de casación por infracción de ley que ante Nos pende, interpuesto por el MINISTERIO FISCAL contra sentencia de fecha dos de abril de 2.008, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Tercera, en causa seguida a MANUEL VÁZQUEZ DE SA por delitos de detención ilegal, amenazas, contra la integridad moral y malos tratos, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan, se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Luis-Román Puerta Luis, estando el acusado recurrido representado por la Procuradora Sra. Martín Cantón.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de Instrucción nº 20 de Barcelona instruyó Procedimiento Abreviado con el nº 88/2007, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Tercera, que con fecha dos de abril de 2.008, dictó sentencia que contiene el siguiente **HECHO PROBADO**: “Se declara probado que el acusado Manuel Vázquez de Sa, mayor de edad y con antecedentes penales no computables en la presente causa, el día 28 de junio de 2.005, acompañado de una menor de edad penal, fue a buscar a Alexander Javier Rodríguez Tavarez (el cual mantenía una relación sentimental con una hermana del acusado, hecho que no era del agrado ni del acusado ni de su familia) a su lugar de trabajo, tienda “Taliuna” ubicada en la Rambla del barrio del Poblenou de la ciudad de Barcelona.

Una vez allí, el acusado llamó a Alexander por el teléfono móvil y con ánimo de causarle desasosiego le dijo “sal a la calle, sino te mato”, por lo que Alexander, atemorizado por esas expresiones, acompañado de su amigo Miguel Doñate Rivera, menor de edad, nacido el día 19 de diciembre de 1.987, hizo lo que se le indicaba.

Seguidamente, el acusado le dijo a Alexander que no podía estar con su hermana porque era gitana y tenían sus normas y que se olvidara de ésta, presionándole anímicamente para que rompiera la relación con aquella.

Acto seguido, el acusado cogiendo por el cuello a Alexander le conminó a entrar en el vehículo BMW propiedad del acusado, siendo acompañado por Miguel Doñate Rivera. A continuación empezaron a circular en el turismo anterior y, mientras la menor conducía el vehículo, el acusado continuaba en su actitud intimidatoria profiriéndole frases tendentes a que cesara la relación con su hermana, sin conocer Alexander donde era conducido, dándose la circunstancia de que en un momento indeterminado de su iter, el acusado le exigió la entrega del teléfono móvil, dándoselo la víctima por temor y arrojándolo aquél fuera del vehículo.

El acusado mantuvo en contra de su voluntad a Alexander, circulando con el vehículo por itinerario desconocido y por un espacio temporal de unos veinte minutos, hasta llegar a un descampado, sito en las proximidades de Montmeló, término de Mollet del Vallés, momento en el cual les hizo salir del coche.

En el citado lugar, el acusado hizo que Alexander se quitara toda la ropa, consistente en bañador, pantalón largo de pana, camiseta tipo polo y par de zapatillas deportivas, quedando totalmente desnudo, tras lo cual, el acusado cogió tales prendas, las introdujo en el maletero y les dejó en el citado lugar, marchándose en el citado vehículo BMW.

Finalmente Alexander y Miguel fueron localizados por la Policía cuando iban andando por la autopista C33 dirección Barcelona, punto kilométrico 88.

El teléfono móvil y las prendas de ropa han sido tasadas pericialmente en un total de 120 euros, por los que Alexander Javier Rodríguez Tavarez no formula reclamación alguna.

No consta acreditado que Miguel Doñate Rivera se introdujera en el vehículo contra su voluntad, ni sufriera intimidación alguna.

En fecha 19 de febrero de 2.007, el acusado ingresó las cantidades de 4.000 y 2.000 euros a favor de Alexander Javier Rodríguez Tavarez y Miguel Doñate Rivera en concepto de reparación del daño”.

2.- La Audiencia de instancia dictó la siguiente Parte Dispositiva: **FALLAMOS**: “Que debemos condenar y condenamos al acusado Manuel Vázquez de Sa como autor responsable de un delito de detención ilegal precedentemente definido, con la concurrencia de la circunstancia

modificativa de la responsabilidad criminal atenuante muy cualificada de reparación del daño, prevista en el artículo 21.5 del Código Penal a la pena de dos años de prisión y la prohibición de aproximarse a la víctima Alexander Javier Rodríguez Tavarez tanto a su persona como a su lugar de trabajo, en un radio de mil metros, así como la prohibición de comunicarse con él de forma verbal, telefónica o telemática por tiempo de cinco años, y a la pena de multa de veinte días con una cuota diaria de doce euros, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el artículo 53 del Código Penal en caso de impago por falta de amenazas.

A la pena multa de veinte días con una cuota diaria de doce euros con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago prevista en el artículo 53 del Código Penal, a las accesorias de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y al pago de las costas procesales correspondientes a un delito y dos faltas, declarando de oficio el resto.

Acredítese la solvencia de dicho acusado reclamándose el auto que a este fin dictó el Juzgado Instructor en el ramo correspondiente.

Para el cumplimiento de la pena que se impone declaramos de abono todo el tiempo que haya estado privado de libertad por la presente causa, siempre que no le hubiera sido computado en otra.

Que debemos absolver y absolvemos al acusado Manuel Vázquez de Sa del delito de detención ilegal respecto del testigo Miguel Doñate Rivera, que debemos absolver al acusado de los dos delitos de amenazas del delito contra la integridad moral y de la falta de malos tratos por los que venía acusado.

Notifíquese que contra la presente resolución cabe interponer recurso de casación por infracción de ley o por quebrantamiento de forma, dentro del plazo de cinco días”.

3.- Notificada dicha sentencia a las partes, se preparó contra la misma por el MINISTERIO FISCAL recurso de casación por infracción de ley que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las pertinentes certificaciones para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, el MINISTERIO FISCAL, formalizó su recurso alegando como motivo ÚNICO: Infracción de ley al amparo del nº 1º del art. 849 de la L.E.Crim., por inaplicación indebida del artículo 173.1 del Código Penal y aplicación indebida del artículo 620.2 del mismo Código

5.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, quedaron los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el veintiseis de febrero pasado.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 3ª) condenó a Manuel Vázquez de Sa por un delito de detención ilegal, por una falta de amenazas y por otra falta de vejación injusta de carácter leve, de los que fue víctima Alexander Javier Rodríguez Tavarez, que mantenía una relación sentimental con una hermana del acusado, la cual era mal vista por éste y por su familia, razón por la que el acusado, acompañado de una menor, se personó en el lugar donde trabajaba Alexander al que amenazó con matarle, si no bajaba a la calle, y, una vez en ella, le obligó a montarse en su vehículo, al que también subió un menor, amigo de Alexander y que había bajado con él, llevándose a ambos durante varios minutos hasta llegar a un descampado, donde el acusado obligó a Alexander a desnudarse completamente, cogiendo entonces su ropa y alejándose el acusado en su vehículo con una menor que le había acompañado todo el tiempo, quedando en aquel lugar Alexander y su amigo, el cual pudo dejarle un boxer que, junto con un pantalón que le facilitaron en una fábrica próxima a aquel lugar, les permitieron emprender el regreso a Barcelona por la autopista C 33, donde fueron localizados por la Policía.

El Ministerio Fiscal ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial, formulando un único motivo por infracción de ley.

SEGUNDO. El motivo único de este recurso, por el cauce procesal del art. 849.1º de la LECrim., denuncia infracción de ley “por inaplicación indebida del artículo 173.1 del Código Penal y por correlativa aplicación indebida del artículo 620.2 de mismo Código”.

Se refiere este motivo a la conducta del acusado que, al llegar al descampado adonde había llevado contra su voluntad a Alexander Javier, detuvo su vehículo y le obligó a despojarse de toda su ropa, recogidosela y ausentándose seguidamente con ella, dejando allí a Alexander, completamente desnudo, con la única compañía del amigo que le había acompañado.

El Tribunal de instancia ha entendido que tal hecho no es constitutivo de un delito contra la integridad moral del art. 173.1 del Código Penal y que, por el contrario, debe ser calificado como constitutivo de una falta de vejación injusta del art. 620.2 del mismo Código. Según se dice en la resolución recurrida, el núcleo de la descripción típica está integrado por la expresión “trato degradante”, que parece presuponer una cierta permanencia, o al menos repetición del comportamiento degradante, pues, en otro caso, no habría “trato”, sino simplemente ataque; reconociendo, no obstante, que “si el ataque, en un solo acto, es brutal, humillante o cruel, puede ser cualificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello”.

Frente al criterio del Tribunal sentenciador, el Ministerio Fiscal considera que tal hecho es constitutivo de un delito contra la integridad moral.

Considera el Ministerio Fiscal que “la conducta del acusado no constituye un acto aislado y que el menoscabo de la integridad moral sufrido por la víctima fue grave”, que dicha conducta “se realiza mediante una exigencia verbal a una víctima atemorizada”, que “la víctima estuvo completamente desnuda en presencia de un amigo, del propio acusado y de la menor que acompañaba al mismo” y que “este dato no puede pasarse por alto

a efectos de valorar la gravedad de la acción realizada por el acusado”. “El comportamiento del acusado generó para la víctima una situación claramente degradante”.

El Ministerio Fiscal pone de manifiesto que “la idea de integridad moral posee un reconocimiento constitucional (art. 15) y jurídico-penal (arts. 173 y 177)” y que, además, supone la existencia de un bien jurídico, de un valor humano, con autonomía propia independiente y distinto de los derechos a la vida, a la integridad, a la libertad y al honor.

En apoyo de su tesis, el Ministerio Fiscal cita una serie de sentencias del Tribunal Constitucional (STC 120 y 137/1990 y 57/1994), del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH, “caso Irlanda contra el Reino Unido”, “caso Tyrer”, “caso Guzzardi”, “caso Campbell y Cossans”, “caso Soering”, “caso Cruz Varas y otros”, “caso Vilvarajah”, así como de la Sala Segunda del T.S. (STS de 3 de octubre de 2001, y, muy especialmente, la de 28 de noviembre de 2007, en la que se afirma que “obligar a una persona a desnudarse y a arrojar al mar constituye el delito que ahora analizamos”), y dice que son elementos de este tipo penal: “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”.

TERCERO. El art. 173.1 del Código Penal castiga con la pena de prisión de seis meses a dos años, al “que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral” y guarda una estrecha relación con el art. 15 de la Constitución, en el que se proclama que “todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”.

El “trato degradante” constituye un elemento normativo del tipo penal aquí cuestionado cuya delimitación conceptual ofrece no pocas dificultades. Por lo demás, de ordinario, guarda relación con determinadas conductas de las

autoridades para con sus subordinados o de los agentes de la autoridad para con los ciudadanos en general, y especialmente en el ámbito de la violencia doméstica, destacándose su carácter humillante y de envilecimiento, así como, en general, la necesidad de una cierta permanencia o, al menos, repetición; si bien, ello no es obstáculo e, incluso, puede decirse que responde de modo más preciso a la previsión típica, para que se estime cometido este delito por medio de una conducta única, siempre, claro está, que en ella se aprecie una intensidad lesiva para la dignidad humana suficiente para su calificación delictiva.

Si el trato, en el sentido que aquí interesa, supone la comunicación o relación que se tiene con otra persona, el calificativo “degradante” indica lo que humilla, rebaja o envilece. (Degradar, según el DRAE, significa “privar a alguien de las dignidades, honores, empleos y privilegios que tiene”). En el contexto jurídico en el que nos movemos, la degradación a que aquí nos referimos debe ponerse en relación con la dignidad de la persona humana, y con el derecho a la integridad física y moral de la misma, inherente a dicha condición, en cuanto derecho reconocido a todos por el mero hecho de ser personas (v. art. 15 CE y los correlativos artículos de los Convenios internacionales sobre derechos humanos: art. 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; el art. 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 5 de la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos). Desde esta perspectiva, entiende la doctrina que los “tratos degradantes” consisten esencialmente en “infligir un sufrimiento físico o psíquico tendente a humillar a la víctima ante los demás o ante sí misma”.

Tanto la legislación como la jurisprudencia, en esta materia, se han referido principalmente a la actuación de los órganos y agentes del Estado encargados de la salvaguardia de la ley y el orden y, muy especialmente, a la policía. Pero es evidente que la prohibición constitucional de los tratos inhumanos y degradantes no se agota en el ámbito policial. Varias resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se han pronunciado sobre castigos corporales empleados como sanción penal o en el campo

educativo. En España, la mayor parte de las resoluciones del Tribunal Constitucional sobre esta materia se han referido especialmente a actuaciones relativas a personas recluidas en establecimientos penitenciarios (denegación de visitas íntimas, reclusión en celdas de aislamiento, orden de desnudarse, alimentación forzosa en presos en huelga de hambre, etc.).

Mas, dicho esto, es indudable que la prohibición de este tipo de trato en las relaciones interpersonales alcanza también a los infligidos por particulares; si bien el derecho fundamental a la integridad física y moral tiene aquí un significado distinto del que es propio de la actuación de los poderes públicos frente a los particulares, en cuanto el Estado ostenta, en principio, el monopolio en el ejercicio de la violencia legítima, que, en todo caso, ha de ser ejercido conforme a derecho. De ahí, la prohibición de la tortura y de los tratos inhumanos o degradantes.

CUARTO. El tipo penal examinado exige que el trato degradante menoscabe gravemente la “integridad moral”. De ahí la necesidad de configurar este último concepto normativo, para lo cual resulta necesario acudir nuevamente al art. 15 de la Constitución, a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, a la legislación internacional y a los criterios asumidos al respecto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Un notable autor, en nuestra doctrina, tras poner de relieve la imprecisión de este concepto, entiende que guarda una estrecha relación con el concepto de dignidad de la persona y con sus derechos inviolables, si bien entiende que debe dársele una proyección más limitada, estimando así que dicha expresión hay que entenderla referida al derecho de toda persona a no ser atacada en su integridad psíquica ni en su salud física y mental.

El Tribunal Constitucional, por su parte, se ha referido a esta materia, entre otras, en la sentencia 120/1990, de 27 de junio, en la que se subraya que el art. 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”. Es importante destacar a este respecto que el carácter degradante de una acción –a los efectos penales aquí examinados- no se encuentra en sí misma cuanto en que le sea impuesta al sujeto pasivo.

En el ámbito del Derecho Internacional no suele hacerse especial referencia a la integridad moral, salvo en el art. 5º de la Carta Africana de Derechos Humanos.

Por lo demás, no deja de plantear problemas la exigencia de que el menoscabo de la integridad moral sea grave, dado que la correspondiente valoración queda sometida al criterio de los Tribunales, con las consiguientes deficiencias desde el punto de vista del principio de seguridad (art. 9.3 CE).

Un cuestión objeto igualmente de debate es la referente al bien jurídico protegido por esta figura penal. En los debates parlamentarios, se habló de la protección de la integridad moral, de la integridad psíquica y de la salud física y mental. Mas, como quiera que todos estos bienes tienen una protección amplia en el Derecho penal, con independencia del precepto penal aquí examinado, parece obligado referirse a un bien jurídico protegido más específico, como puede ser la inviolabilidad de la persona como manifestación directa de la dignidad humana.

Llegados a este punto, es preciso hacer referencia a las conductas objetivamente típicas de esta figura penal. A este respecto, se cita por la doctrina la STEDH de 18 de enero de 1978 (caso Irlanda contra Reino Unido), en la que se trató de señalar la diferencia entre la tortura y los tratos inhumanos o degradantes, incluyendo entre estos últimos el hecho de mantener encapuchados a los detenidos excepto en los interrogatorios, hacerles permanecer continuamente contra una pared en una postura distorsionada y dolorosa por periodos que se prolongaban varias horas, someterles a un ruido monótono y continuo, no consentirles dormir, e imponerles una dieta consistente en una rebanada de pan y una pinta de agua cada seis horas. Por su parte, en el ámbito militar, se destaca también como manifestaciones de estas conductas típicas, el hecho de cortar al rape el pelo de una persona, ensuciar su cuerpo con inmundicias, hacerle comer excrementos, vestir ropa ridícula, acosar un pequeño grupo de personas a un compañero apocado. No cabe la

menor duda de que alguna de estas conductas puede darse -a veces con relativa frecuencia- en la convivencia entre particulares. Algún autor pone de manifiesto también que este precepto penal castiga comportamientos como las novatadas propias de colectivos cerrados (colegios, cuarteles, etc.), tales como obligar a una persona a desnudarse en público, o a masturbarse en presencia de terceros, o a atentar contra sus propios valores ideológico, morales o religiosos. En definitiva, en todos los casos, se trata de conductas en las que destacan las notas de humillación o envilecimiento que, en suma, vienen a suponer la reducción de la víctima a la categoría de cosa.

QUINTO. En referencia ya al presente caso, hemos de valorar el hecho enjuiciado en su contexto global y, desde esta perspectiva, ha de reconocerse que la conducta imputada al acusado no puede limitarse al hecho de haber obligado a la víctima a desnudarse completamente en un descampado; pues, no cabe olvidar la causa determinante de la conducta enjuiciada, es decir, que la relación sentimental que Alexander mantenía con una hermana del acusado “no era del agrado ni del acusado ni de su familia”, de tal modo que, cuando Alexander bajo a la calle desde su lugar de trabajo, ante las amenazas del acusado, éste le dijo “que no podía estar con su hermana porque era gitana y tenían sus normas y que se olvidara de ésta, presionándole anímicamente para que rompiera la relación con aquélla”; y, tras esta conminación, se obligó a Alexander a montar en el vehículo del acusado que fue conducido por la menor que le acompañaba –sin que la víctima conociese hacia dónde se dirigían-, continuando el acusado, durante el trayecto, con una “actitud intimidatoria, profiriéndole frases tendentes a que cesara la relación con su hermana”, llegando al cabo de veinte minutos a un descampado, donde obligó a Alexander a salir del coche y a que se quitara toda la ropa, cogiendo el acusado todas las prendas y marchándose en su vehículo, dejando allí a la víctima y al amigo que le había acompañado (v. HP).

El hecho de obligar a despojarse de toda su ropa a una persona no acostumbrada a ello, como suele ser lo habitual y aquí nada consta en contrario, constituye en sí mismo una conducta especialmente vejatoria para la víctima, al quedar completamente desnuda ante el acusado y la menor que le acompañaba, así como ante su propio amigo. Pero, además, en el presente

caso, Alexander se vio privado de sus prendas -dado que se las llevó el acusado en su vehículo-, abandonado en un descampado, sin otra compañía que la de un menor, a una distancia de la ciudad que no sería pequeña, dado el tiempo que duró el trayecto recorrido por el vehículo en el que fue obligado a montar (veinte minutos). Sólo la existencia de una fábrica en las proximidades (v. FJ 1º, E) podía constituir un referente de posible ayuda, como, al final, ocurrió, siendo hallados por la policía la víctima y su amigo en el punto kilométrico 88 de la autopista C-33, dirección Barcelona, cuando se dirigían a esta capital, habiendo podido cubrirse Alexander con el boxer que le prestó el amigo que le acompañaba y con la ropa vieja y unos zapatos que “le proporcionaron” -presumiblemente, dadas las circunstancias descritas, pues nada se concreta en la sentencia- personas de la fábrica ubicada en las proximidades del lugar donde fue abandonado.

A la vista de todo lo expuesto, es preciso concluir que la conducta del acusado, al obligar a la víctima a despojarse de sus ropas, que luego él recogió y se llevó, dejando a la víctima completamente desnuda en el descampado al que se ha hecho referencia, en el contexto ya examinado, constituye una vejación grave de su dignidad personal, encaminada a doblegar la voluntad del sujeto paciente, para que rompiera la relación sentimental que mantenía con una hermana del acusado; en suma, pues, dicho comportamiento supone un trato degradante, que hubo de humillar a la víctima y causarle un indudable sufrimiento psíquico, con entidad suficiente para ser calificada como constitutiva de un delito contra la integridad moral de la víctima, del art. 173 del CP, por implicar, sin la menor duda, un menoscabo grave de la integridad moral de la víctima.

Procede, en conclusión, la estimación del único motivo del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal.

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el MINISTERIO FISCAL contra

sentencia de fecha dos de abril de 2.008, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Tercera, en causa seguida a MANUEL VÁZQUEZ DE SA por delitos de detención ilegal, amenazas, contra la integridad moral y malos tratos; y en su virtud, casamos y anulamos dicha sentencia con declaración de las costas de oficio. Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicte a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Adolfo Prego de Oliver y Tolivar Perfecto Andrés Ibáñez

José Ramón Soriano Soriano Luciano Varela Castro

Luis-Román Puerta Luis

1449/2008

Ponente Excmo. Sr. D.: Luis-Román Puerta Luis

Fallo: 26/02/2009

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA N°: 233/2009

Excmos. Sres.:

D. Adolfo Prego de Oliver y Tolivar
D. Perfecto Andrés Ibáñez
D. José Ramón Soriano Soriano
D. Luciano Varela Castro
D. Luis-Román Puerta Luis

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Marzo de dos mil nueve

En el Procedimiento Abreviado, dictado por el Juzgado de Instrucción nº 20 de Barcelona, y seguido ante la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección

Tercera, con el nº 88/2007 contra Manuel Vázquez de Sa, de 21 años de edad, hijo de Joaquín y Ciolipe, natural de Barcelona, vecino de Barcelona, con antecedentes penales no computables, solvente; y en cuya causa se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha dos de abril de dos mil ocho que ha sido casada y anulada por la pronunciada por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo en el día de la fecha, bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Luis-Román Puerta Luis, hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

ÚNICO.- Se aceptan y dan por reproducidos los hechos declarados probados por la sentencia de instancia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El Tribunal de instancia ha formado su convicción sobre los hechos que se declaran probados en la resolución recurrida, en cuanto se refiere a la conducta controvertida en este recurso, sobre la base de los medios probatorios puestos de manifiesto en el FJ 1º, C) de la sentencia impugnada (pág. 12): [1º) la declaración de la víctima, Alexander; 2º) el testimonio de Miguel Doñate; 3º) el testimonio de Paula Tavarez Polanco, madre de Alexander; y, 4º) el testimonio del Mosso con TIP núm. 4853, quien indicó que vio a las dos víctimas y que uno de ellos iba con un pantalón de faena viejo, atado con una cuerda, una samarreta (camiseta), y zapatos viejos.

SEGUNDO. Se aceptan, en lo preciso, los Fundamentos jurídicos de la sentencia recurrida, salvo la argumentación expuesta en el apartado C) del FJ 1º, en cuanto se refiere al hecho de haber hecho despojarse a la víctima de toda la ropa, respecto del cual damos por reproducidos aquí los razonamientos expuestos sobre el particular en los Fundamentos jurídicos de la sentencia decisoria de este recurso.

TERCERO. En cuanto a la pena que procede imponer al acusado, en cuanto criminalmente responsable de un delito contra la integridad moral del art. 173 del C. Penal, castigado con la pena de prisión de seis meses a dos

años, esta Sala considera proporcionada a la gravedad del hecho la pena mínima legalmente prevista.

III. FALLO

Que condenamos al acusado MANUEL VÁZQUEZ DE SA, como autor criminalmente responsable de un delito contra la integridad moral, ya definido, (en lugar de por una falta de vejación injusta del artículo 620.2º del Código penal, por la que venía condenado en la sentencia recurrida), sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de prisión de seis meses, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena (en lugar de una de las multas de veinte días con un cuota diaria de doce euros, que le fue impuesta en la sentencia de instancia), así como con la prohibición de aproximarse a la víctima Alexander Javier Rodríguez Tavares, tanto a su persona como a su lugar de trabajo, en un radio de mil metros, así como la de comunicarse con él de forma verbal, telefónica o telemática por tiempo de cinco años.

Asimismo le condenamos al pago de las costas procesales a un delito, en lugar de las correspondientes a una de las faltas por las que venía condenado en la sentencia recurrida.

Al propio tiempo, confirmamos el fallo de la sentencia dictada en esta causa, el dos de abril de dos mil ocho, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, en todos los pronunciamientos no afectados por lo resuelto en ésta.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Adolfo Prego de Oliver y Tolivar

Perfecto Andrés Ibáñez

José Ramón Soriano Soriano

Luciano Varela Castro

Luis-Román Puerta Luis

PUBLICACIÓN.- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Luis-Román Puerta Luis, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.