

Roj: **STS 3528/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:3528**Id Cendoj: **28079120012017100671**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **28/09/2017**Nº de Recurso: **863/2017**Nº de Resolución: **640/2017**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **PABLO LLARENA CONDE**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP V 85/2017,**
STS 3528/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 28 de septiembre de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación 863/2017 interpuesto por Roque , representado por la procuradora D.ª Susana de la Peña Gutiérrez bajo la dirección letrada de D. Carlos Alberto Tejeda Gelabert, contra la sentencia dictada el 10 de enero de 2017 por la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Primera , en el Procedimiento Sumario Ordinario 65/2016, en el que se condenó al recurrente como autor criminalmente responsable de: a) Un delito de violación, del artículo 179 del Código Penal , concurriendo la agravante de parentesco del artículo 23 del mismo texto legal ; b) Un delito de maltrato habitual, del artículo 173.3 del mismo texto punitivo; c) Un delito de lesiones, del artículo 147.1 del código, concurriendo la agravante de parentesco del artículo 23 ya mencionada; d) Tres delitos de amenazas de los artículos 171.4 del texto punitivo, concurriendo en todos ellos la circunstancia agravante de reincidencia del artículo 22.8 de dicho código y e) Un delito de maltrato en el ámbito familiar, del artículo 153.1 del Código Penal , concurriendo la agravante de reincidencia indicada. Ha sido parte recurrida el Ministerio Fiscal y la acusación particular ejercida por Paula , representada por D. Jaime Pérez de Sevilla Guitard bajo la dirección letrada de D.ª María Belén Martín María.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 2 de los de Valencia incoó Sumario 2/2015 por delito de lesiones del artículo 153.1 CP , dos delitos de lesiones de los artículos 147 y 148 CP , un delito contra la libertad sexual de los artículos 178 y 179 CP , un delito de amenazas del artículo 171.4 del CP y un delito de maltrato habitual del artículo 173.2 CP , contra Roque , que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Primera. Incoado el Sumario 65/2016, con fecha 10 de enero de 2017 dictó sentencia n.º 13/2017 en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

«Son hechos probados y así se declaran que el acusado, Roque , con DNI NUM000 , , mayor de edad y con antecedentes penales computables a efectos de reincidencia, mantuvo una relación de noviazgo con Paula , desde julio de 2013 a mitad de julio de 2014, cesada en la actualidad. Durante la relación, el acusado **amenazó en diversas ocasiones a Paula , y trató de atemorizarla diciéndole que la iba a matar** , produciendo en ella tal miedo que no podía dejar la relación.

En fecha indeterminada de agosto o septiembre de 2013, la pareja discutió en la casa de Paula de la C/ DIRECCION000 Nº NUM001 de Valencia, y el acusado le dijo que se fueran a su casa de Aldaya. Así, Paula lo acompañó en su coche, conduciéndola el acusado hacia unas naves donde **detuvo el vehículo y la golpeó, la sacó del coche a empujones, la cogió del pelo y la lanzó contra el suelo y se golpeó con el bordillo en un**



diente, el cual se fracturó. El diente del maxilar superior derecho presenta rotura y requiere endodoncia con fijación de perno para sostener la funda con un perjuicio estético de 1 punto.

Además el acusado **amenazó a Paula varias veces durante la relación**, diciéndole "si no eres para mi no eres para nadie, no sirves para nada, como te vea hablando con alguien en la calle, te mato a ti y a él. "

Así, **le mandó mensajes** el día 11-5-14, desde el teléfono NUM002 registrado como Casposo en el teléfono móvil de Paula , n.º NUM003 , con el siguiente contenido: A las 4. 30 horas: "Bueno Nome agas keme recrucen los cables eeee" .A las 4.36: "no creo porke note boi adejar" . A las 4.41: "si mandas tuu pero komo tebea kon un o breo te toka otro beras" . A las 4.41: "si mandas tuu pero komo tebea kon un o breo te toka otro beras" . A las 4.42 "pues merrayare iberas loke agoo"

A las 4.44: *u* bueno yo ya lo dixo site beo kon otro ote otka otro ·ken.o sea yoo are una lokura ino pekeña"

En la noche del 14-7-14, cuando ya habían dejado la relación, Paula iba paseando por las inmediaciones de su domicilio con su amiga Melisa , y el hijo de otra amiga, cuando pasó el denunciado con el coche, se detuvo y le dijo "sube hija de puta que te voy a matar". Paula echó a correr y Roque le dijo a Melisa , los mensajes que desde su móvil tenía que mandarle a Paula , la cual fue copiando lo que le decía el acusado. WhatsApp en el que decía, a la 1.27 del 15-7-14 desde el teléfono " Melisa " número NUM004 : "oye q si vas a vajar" "el gitano ya se ha ido me ha dixo q mañana viene"; Paula contestó a estos mensajes diciendo "noo k vaaa disismular xfavor" "madre mia · Melisa " xdíoa'ya veroa" "dile al braian k ya lo veré mañana".

En la madrugada del 16-7-14, sobre las 3.00horas, Paula estaba en la C/ DIRECCION000 nº pta NUM005 de Valencia, donde vive Jose Antonio , cuando llamó al timbre el acusado, el cual iba acompañado de Jesus Miguel , amigo del hermano del acusado. Jose Antonio miró por la mirilla de la puerta y vio a Jesus Miguel , y le abrió la puerta, y el acusado entró del golpe por sorpresa en la vivienda, le recriminó a Paula que no le cogiera el teléfono; a continuación, **Roque le dio un golpe en el costado a Paula y le escupió diciéndole "vamos para abajo, puta"** y a los presentes les dijo que al que avisara la policía lo mataba. El acusado le dijo a Paula "como se te ocurra gritar en el patio té mato", y desde el patio al vehículo le dijo "guarra, perra, te voy a degollar".

El acusado, Paula y Jesus Miguel salieron de la casa y con amenazas, el acusado obligó a Paula a subir al Seat Córdoba de tres puertas que conducía, propiedad del padre de Roque , Dimas , y se dirigieron primero a casa de Jesus Miguel , donde lo dejaron, y luego al polígono NUM006 de Aldaia donde vive el acusado con sus padres. **En el trayecto le dijo ·que si se iba de allí, la encontraría fuera donde fuera además de golpearla en la cabeza.** Luego Roque llevo a Paula a casa de sus padres y la encerró en un habitación obligándola según el relato posterior a tener relaciones sexuales. Al ir a la habitación el acusado le propuso a Paula mantener relaciones sexuales y como ella se negó, le dijo "que pasa puta, tienes a otro", y le dio un golpe en la cara. Ella le decía que no le tocara y él le pidió que le diera un beso y le dio un puñetazo en la cabeza; le quitó la ropa sin romperla y la **cogió de las muñecas muy fuerte de forma que le impedía defenderse** y le decía que le iba a pegar un cabezazo. Él también se quitó la ropa, la tumbó en la cama y luego le tocó a Paula los pechos, **la mordió en los órganos sexuales** y le dijo " te voy a reventar el culo por perra". **El acusado intentó la penetración anal sin conseguirlo, y consumó la penetración por vía vaginal.** No usó preservativo, eyaculando en la vagina de Paula . Al día siguiente llevó a Paula a su casa sobre las 7.00 horas y la amenazo con matar a sus hijos si decía algo, y le dijo que estuviera al día siguiente en el mismo lugar a las 23.00 horas. A consecuencia de la agresión, Paula tuvo dolor en el parietal izquierdo, sin hematoma, una erosión superficial de 1 x 0.4 cm en la parte superior del introito a las 12. Además, presentaba nerviosismo y ansiedad. Paula reclama por las lesiones.

El acusado ha sido condenado anteriormente por amenazas condicionales y maltrato en el ámbito familiar en sentencia de 25-11-08 del Juzgado de lo Penal nº 7 de Valencia , no cancelados.».

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia emitió el siguiente pronunciamiento:

« **FALLAMOS**

QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a Roque como autor responsable directo de **un delito de AGRESIÓN SEXUAL** ya definido, concurriendo la **agravante de parentesco del art. 23 del Código Penal** a la pena de **NUEVE AÑOS Y UN DÍA DE PRISIÓN**, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Con **la prohibición de comunicación por cualquier medio y aproximación a menos de 500 metros de Paula** , de su domicilio, lugar de trabajo, estudio o cualquier lugar en que se encuentre por tiempo de 10 años. Con la pena de libertad vigilada por tiempo de **SEIS AÑOS**. Indemnizará a Paula , en la suma de **30.000 euros** por el daño moral sufrido, más los intereses legales del art. 576 de la Lec .

Como autor responsable directo de un delito de LESIONES del art. 147 del CP , ya definido, **concurriendo la agravante de parentesco del art. 23 del Código Penal** a la pena de **UN AÑO, NUEVE MESES Y 1 DÍA DE**



PRISIÓN, con la accesoria de Inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. **Con la prohibición de comunicación por cualquier medio y aproximación a menos de 500 metros de Paula**, de su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier lugar en que se encuentre *por tiempo de 4 años*. Indemnizará a Paula, en la suma de **800 euros** por las lesiones y secuelas sufridas, más los intereses legales del art. 576 de la Lec.

Como autor responsable directo de un delito de maltrato habitual y a definido, ala pena de **PRISIÓN DE SEIS MESES, PRIVACIÓN DEL DERECHO A LA TENENCIA Y PORTE DE ARMAS DE TRES AÑOS**, con la accesoria de Inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. **Con la prohibición de comunicación por cualquier medio y aproximación a menos de 500 metros de Paula**, de su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier lugar en que se encuentre *por tiempo de 2 años*.

Como autor responsable directo de tres delitos de amenazas ya definidos, CONCURRIENDO la agravante de reincidencia, **a la pena por cada uno de ellos de NUEVE MESES Y UN DÍA DE PRISIÓN Y PRIVACIÓN DEL DERECHO A LA TENENCIA Y PORTE DE ARMAS DE DOS AÑOS Y UN DÍA**, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. **Con la prohibición de comunicación por cualquier medio y aproximación a menos de 500 metros de Paula**, de su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier lugar en que se encuentre *por tiempo de 2 años*.

Como autor responsable directo de un delito de maltrato en el ámbito familiar del art. 153. 1 del Código Penal CONCURRIENDO la agravante de reincidencia a la pena de **NUEVE MESES Y 1 DÍA DE PRISIÓN y privación del derecho a la tenencia y porte de armas de DOS AÑOS Y UN DÍA**. **Con la prohibición de comunicación por cualquier medio y aproximación a menos de 500 metros de Paula**, de su domicilio, lugar de trabajo, o cualquier lugar en que se encuentre *por tiempo de 2 años*.

Y al pago de las 5/6 partes de las **costas causadas en este proceso**, incluidas las de la acusación particular.

QUE DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS A Roque, del delito de lesiones por el que venía siendo acusado, con todos los pronunciamientos favorables, declarando un sexto de las costas causadas de oficio.

Dedúzcase testimonio de lo actuado contra Jesus Miguel y Estela, por si lo testificado en acto de juicio oral pudiera ser constitutivo de un delito de falso testimonio cometido por cada uno de ellos, remitiéndolo al Juzgado Decano de los de Instrucción para su reparto.

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad y responsabilidad personal subsidiaria que se impone abonamos al procesado todo el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa si no lo tuvieron absorbido por otras.

De existir, se acuerda el mantenimiento de las medidas de protección y seguridad adoptadas.

Contra la presente resolución se podrá interponer RECURSO DE CASACIÓN en el término de los CINCO DÍAS siguientes contados a partir de la última notificación, en cualquiera de las modalidades establecidas por la Ley, mediante escrito con firma de Abogado y Procurador.».

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, la representación procesal de Roque, anunció su propósito de interponer recurso de casación por vulneración de precepto constitucional y por infracción de ley, recurso que se tuvo por preparado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso formalizado por Roque, se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.-En base al artículo 852 de la L.E.Crim., en relación con el artículo 5.4 de la L.O.P.J. por vulneración de precepto constitucional, por entender que la sentencia recurrida ha vulnerado el derecho del acusado a la tutela judicial efectiva, por cuanto incurre en una manifiesta falta de fundamentación de la mayoría de los delitos por los que ha sido condenado.

Segundo.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim., al entender que dados los hechos probados declarados por sentencia, no pueden configurarse los tres delitos de amenazas del artículo 171.4º del Código Penal por los que ha sido condenado el acusado.

Tercero.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º de la L.E.Crim., al entender que dados los hechos declarados probados, es imposible la aplicación simultánea de los art. 147.1 y 153.1.

Cuarto.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º de la L.E.Crim., al entender que dados los hechos declarados probados, no pueden aplicarse simultáneamente los art. 173.3 y 153.1 del Código Penal.



Quinto.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1º de la L.E.Crim ., al entender que dados los hechos declarados probados en la sentencia, se ha aplicado indebidamente el artículo 22.8 del Código Penal .

QUINTO.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, en escrito de 3 de mayo de 2017, solicitó su inadmisión e impugnó de fondo los motivos primero a cuarto del recurso e interesó su desestimación y apoyó el motivo quinto del mismo. La representación procesal de Paula , en escrito fechado el 4 de mayo de 2017, solicitó la inadmisión e impugnó de fondo todos de los motivos del recurso e interesó su desestimación . Tras admitirse por la Sala, quedaron conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 21 de septiembre de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Valencia, en su Procedimiento Ordinario nº 65/2016, procedente del Sumario n.º 2/2015, de los del Juzgado de Violencia Sobre la Mujer n.º 2 de Valencia, el 10 de enero de 2017 dictó Sentencia en la que condenó a Roque como autor criminalmente responsable de: a) Un delito de violación, del artículo 179 del Código Penal , concurriendo la agravante de parentesco del artículo 23 del mismo texto legal ; b) Un delito de maltrato habitual, del artículo 173.3 del mismo texto punitivo; c) Un delito de lesiones, del artículo 147.1 del código, concurriendo la agravante de parentesco del artículo 23 ya mencionada; d) Tres delitos de amenazas de los artículos 171.4 del texto punitivo, concurriendo en todos ellos la circunstancia agravante de reincidencia del artículo 22.8 de dicho código y e) Un delito de maltrato en el ámbito familiar, del artículo 153.1 del Código Penal , concurriendo la agravante de reincidencia indicada.

El condenado se alza contra dicho pronunciamiento condenatorio, expresando como primer motivo de su impugnación, el quebranto de su derecho a la tutela judicial efectiva, al amparo de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM .

Entiende el recurrente que la sentencia impugnada quebranta su derecho a la tutela judicial efectiva en la medida en que ha sido condenado por siete delitos, basados todos ellos en hechos diferentes, y sin embargo la sentencia sólo justifica jurídicamente el pronunciamiento de responsabilidad respecto del delito de agresión sexual, sin que en su fundamentación jurídica se analice la prueba practicada, ni se exprese porqué se impone la condena por el resto de infracción penales.

Nuestras sentencias 376/2015, de 9 junio o 1192/2003, de 19 de septiembre , como otras muchas resoluciones de esta Sala, han recordado la doctrina del Tribunal Constitucional respecto del mandato del artículo 120.3 de la Constitución acerca de la necesidad de que las sentencias estén siempre motivadas, lo cual constituye, asimismo, una exigencia derivada del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales, proclamado en el artículo 24.1 del mismo texto constitucional. Motivación que viene impuesta para evitar cualquier reproche de arbitrariedad, satisfacer el derecho del justiciable a alcanzar la comprensión de la resolución judicial que tan especialmente le afecta, así como para garantizar y facilitar el control que permite la revisión de la sentencia en otras instancias judiciales o, en su caso, por el Tribunal Constitucional.

Se ha señalado, entre otras en la STS núm. 584/1998, de 14 de mayo , que por lo que se refiere específicamente a las sentencias, la motivación debe abarcar (sentencias del Tribunal Supremo de 26 abril y 27 junio 1995), los tres aspectos relevantes de una resolución de esta naturaleza, esto es, fundamentación del relato fáctico que se declara probado, subsunción de los hechos en el tipo penal procedente, y consecuencias punitivas y civiles en el caso de condena (sentencia 1132/2003, de 10 de septiembre), pues como dice la sentencia 485/2003, de 5 de abril , las sentencias deben estar suficientemente motivadas no sólo en lo referente a la calificación jurídica central o nuclear a que se contraiga el objeto del proceso, sino también en lo relativo a cualquier punto jurídico del debate y de las peticiones de las partes, y así lo exige el referido artículo 120.3 de la Constitución , como también el no hacerlo puede conllevar el defecto formal contenido en el artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

La sentencia de esta Sala 279/2003, de 12 de marzo ha explicado que el deber de motivación tiene por finalidad ilustrar a terceros sobre la razón de ser de la decisión, pero también permitir al Tribunal Casacional un control sobre la racionalización del discurso motivador de su decisión; y la Sentencia 123/2004, de 6 de febrero , reflejaba que tal deber no se satisface con la mera indicación de las fuentes y los medios de prueba llevados a cabo al juicio, «sin aportar la menor información acerca del contenido de las mismas». En el mismo sentido, nuestra ya citada sentencia 1192/2003, de 19 de septiembre , expresaba lo siguiente: «en el supuesto objeto de enjuiciamiento, aparecía compleja la relación de hechos que se declaran probados y ello exigía, con mayor razón, una adecuada explicación de los medios de prueba que ha tenido en cuenta el Tribunal sentenciador para alcanzar la convicción que refleja en los hechos que se declaran probados y eso, por lo que se ha dejado mencionado, no se ha producido».



En definitiva, la STS 376/2015 de 9 junio , concluía que el deber constitucional de motivar las sentencias penales abarca los tres extremos anteriormente indicados pero, con respecto al primero, es decir, respecto del deber de motivar los elementos fácticos de las resoluciones, comporta -entre otras- las siguientes exigencias: 1.º) No es posible una simple valoración conjunta de la prueba, sin dar cuenta el Tribunal de las fuentes probatorias concretas de las que se ha servido para obtener su convicción judicial. 2.º) Que tal deber no se satisface con la mera indicación de las fuentes y los medios de prueba llevados a cabo al juicio, «sin aportar la menor información acerca del contenido de las mismas» (STS 123/2004 , entre otras). 3.º) Que, en el caso de tratarse de diversos hechos o acusados, deben individualizarse los mecanismos de apreciación probatoria, uno por uno, y no en forma globalizada y 4.º) Que, en caso de tratarse de prueba indirecta, han de recogerse pormenorizadamente los indicios resultantes de la prueba directa, de donde deducir, después, motivadamente la incriminación de los acusados.

Finalmente, y como dice nuestra sentencia 555/2003, de 16 de abril , el derecho a la tutela judicial efectiva, establecido en el art. 24.1 de la CE , comprende, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en Derecho de los Jueces y Tribunales, y exige que las sentencias expliciten de forma suficiente las razones de sus fallos, esto es, que estén motivadas de forma bastante, lo que además venía ya preceptuado en el art. 142 de la LECrim , está prescrito por el art. 120.3 de la CE , y se deduce implícitamente de la prohibición de la arbitrariedad que impone el art. 9.3 de la misma. La finalidad de la motivación será hacer conocer las razones que sirvieron de apoyatura a la decisión adoptada, quedando así de manifiesto que no se ha actuado con arbitrariedad. La motivación tendrá que tener la extensión e intensidad suficiente para cubrir la esencial finalidad de la misma; que el Juez explique suficientemente el proceso intelectual que le condujo a decidir de una determinada manera. En este mismo sentido, la STC 57/2003, de 24 de marzo .

Aplicando las consideraciones anteriores al supuesto que analizamos, no puede sino desestimarse el motivo. Contrariamente a lo que expresa el recurrente, la sentencia de instancia describe con claridad el razonamiento del que se extrae el relato fáctico que presta soporte a cada uno de los tipos penales en los que se fundamenta la condena. Por más que el recurrente exprese que la sentencia de instancia sólo pondera el material probatorio que hace referencia al delito de agresión sexual, la valoración abarca al resto de los supuestos acontecimientos que se enjuician. Tras describir el Tribunal (en el segundo de sus fundamentos jurídicos), las múltiples agresiones que la denunciante atribuyó con su testimonio al acusado, admite (FJ 3) que muchos de estos ataques sólo son sustentados por ella, por lo que carecen de cualquier otra prueba indicadora de su realidad. El Tribunal expresa, sin embargo, que la convicción del acaecimiento de todos los hechos, se extrae de la credibilidad del testimonio de la víctima, recordando la doctrina de esta Sala que reconoce que la sola declaración del perjudicado pueda ser prueba de cargo bastante en orden a enervar la presunción de inocencia, cuando el testimonio no está comprometido con motivos de incredibilidad subjetiva y va acompañado de otros elementos externos, como la persistencia o la verosimilitud del relato, que presten un soporte racional y objetivo al convencimiento interno del Tribunal. Y el Tribunal encuentra la corroboración objetiva de que la denunciante dice la verdad (no sólo respecto del delito de agresión sexual, sino respecto del contenido completo de sus imputaciones), de que algunas de las afirmaciones efectuadas por Paula , resultan ser coherentes con determinados vestigios que han podido ser constatados por terceros. El Tribunal indica así en su sentencia: « *En consecuencia, han quedado constatadas la concurrencia de corroboraciones periféricas de carácter objetivo y los tres parámetros mínimos de contraste jurisprudencialmente establecidos por la jurisprudencia, como pautas lógicas y criterios orientativos de racionalidad para fundamentar un condena penal, existieron en este caso cumplidamente, pues el relato de la víctima, en lo esencial, fue lógico, persistente y verosímil, corroborado objetivamente por otros datos* ». Entre estos elementos corroboradores destaca que la agresión sexual referida por la denunciante, resulta coherente con el reconocimiento por parte del acusado de que consumó con ella una relación sexual, como es también acorde con las lesiones que se objetivaron pericialmente en los órganos genitales de la denunciante, concretamente una escoriación en la vagina y una equimosis en el introito.

El elemento corroborador no sólo opera respecto del acontecimiento concreto al que hace referencia, sino que aporta verosimilitud a todo el relato de la denunciante y, con ello, a todos los ataques que manifiesta haber sufrido. No obstante el Tribunal destaca otros elementos corroboradores del relato, que van más allá del pasaje que describe la agresión sexual que invoca el recurso. De este modo, la sentencia subraya el testimonio de Jose Antonio y destaca su relato de que el acusado se presentó en el domicilio de aquel a las 3.00 o las 4.00 horas de la madrugada y que no sólo insultó a Paula , sino que le amenazó diciendo que le iba a matar, llevándosela a la fuerza, pudiendo ver que el acusado le escupía y cómo la agredió, propinándole dos puñetazos en el vientre. Y evaluando la verosimilitud del relato de la denunciante desde el análisis del pasaje en el que atribuye la rotura de un diente a una agresión del acusado, el Tribunal despreja la credibilidad de la versión sustentada por la cuñada del acusado, cuando sostuvo que el diente se lo rompió la propia denunciante al tratar de despegar con el diente la anilla con la que abrir una lata de bebida.



Se expresan así los elementos externos que han permitido al Tribunal atribuir credibilidad al completo relato acusatorio expresado por la denunciante.

El motivo se desestima.

SEGUNDO.- Su segundo motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender que dados los hechos declarados probados en la sentencia de instancia, no pueden configurarse los tres delitos de amenazas del artículo 171.4 del Código Penal, por los que ha sido condenado el recurrente.

Sin asentarse el motivo en la insuficiencia de hechos probados que recoge el artículo 851.2 de la LECRIM, denuncia el recurrente que el apartado fáctico de la sentencia no recoge los hechos concretos en los que descansa su condena como autor de tres delitos de amenazas, y expresa que su responsabilidad se ha fijado sin ofrecerse las fechas, los momentos o los datos objetivos de la comisión de esas actuaciones. Por todo ello, reclama la eliminación de la condena por estos delitos.

Es pacífica la doctrina de esta Sala que recoge que el relato fáctico de toda sentencia, debe describir de manera precisa, clara y terminante, los que el Tribunal estima justificados, de manera que puedan servir de base a la posterior calificación jurídica acerca de la tipicidad o atipicidad de los hechos relatados y apreciados en conciencia o, lo que es lo mismo, para dictar la correspondiente sentencia condenatoria o absolutoria, pues la ausencia de tal narración haría que quedase sin base primaria el silogismo de la sentencia y haría que el proceso racional y lógico del pronunciamiento quedara incompleto. Como decíamos en nuestra STS 607/2010, de 30 de junio: «El relato de hechos probados es la exteriorización del juicio de certeza alcanzado por la Sala sentenciadora. Evidentemente deben formar parte del mismo, los datos relativos a los hechos relevantes penalmente con inclusión muy especialmente de aquellos que pueden modificar o hacer desaparecer alguno de los elementos del delito».

En todo caso, la exigencia está perfectamente satisfecha en el caso sometido a la revisión de esta Sala. El relato fáctico de la sentencia no sólo describe que entre la denunciante y el acusado hubo una relación de pareja inserta en un ambiente de dominación y violencia desplegado por el acusado, sino que fue intencionalmente orientado a que Paula no pusiera término a la relación. Desde el veraz testimonio ofrecido por la denunciante en el juicio oral, que el Tribunal refleja expresamente en el segundo de los fundamentos jurídicos de la sentencia, los hechos probados no sólo describen el ambiente de dominación y violenta sumisión que presta soporte a la condena del acusado como autor de un delito de maltrato habitual, sino que especifica algunos episodios concretos de atemorización de Paula. Y la descripción no sólo refleja amenazas durante el tiempo que se mantuvo el noviazgo, sino incluso una vez que Paula puso fin a la relación, a mediados de Julio del año 2014.

De este modo, el Tribunal destaca tres episodios intencionalmente intimidatorios y que tienen una individualidad propia:

a) El primero durante su noviazgo, al indicar que: «*le mandó mensajes el día 11-5-14, desde el teléfono NUM002 registrado como Casposo en el teléfono móvil de Paula, n.º NUM003, con el siguiente contenido: A las 4.30 horas: "Bueno Nome agas keme recrucen los cables eeee". A las 4.36: "no creo porke note boi adejar". A las 4.41: "si mandas tuu pero komo tebea kon un o breo te toka otro beras". A las 4.42 "pues merrayare iberas loke agoo". A las 4.44: "bueno yo ya lo dixo site beo kon otro ote otko otro .ken.o sea yoo are una lokura ino pekeña"*».

b) El segundo, se identifica en la noche del día 14 de julio de 2014, cuando acababan de dejar su relación. Describe el Tribunal que: «*Paula iba paseando por las inmediaciones de su domicilio con su amiga Melisa, y el hijo de otra amiga, cuando pasó el denunciado con el coche, se detuvo y le dijo "sube hija de puta que te voy a matar". Paula echó a correr...*».

c) Describe un tercero, cuya unidad delictiva descansa en el respeto a la pretensión acusatoria, al expresar que: «*En la madrugada del 16-7-14, sobre las 3.00 horas, Paula estaba en la C/ DIRECCION000 nº pta NUM005 (sic) de Valencia, donde vive Jose Antonio, cuando llamó al timbre el acusado, el cual iba acompañado de Jesus Miguel, amigo del hermano del acusado. Jose Antonio miró por la mirilla de la puerta y vio a Jesus Miguel, y le abrió la puerta, y el acusado entró del golpe por sorpresa en la vivienda, le recriminó a Paula que no le cogiera el teléfono; a continuación, Roque le dio un golpe en el costado a Paula y le escupió diciéndole "vamos para abajo, puta" y a los presentes les dijo que al que avisara la policía lo mataba. El acusado le dijo a Paula "como se te ocurra gritar en el patio té mato", y desde el patio al vehículo le dijo "guarra, perra, te voy a degollar"* .

«*El acusado, Paula y Jesus Miguel salieron de la casa y con amenazas, el acusado obligó a Paula a subir al Seat Córdoba de tres puertas que conducía, propiedad del padre de Roque, Dimas, y se dirigieron primero a casa de Jesus Miguel, donde lo dejaron, y luego al polígono NUM006 de Aldaia donde vive el acusado con sus padres. En el trayecto le dijo que si se iba de allí, la encontraría fuera donde fuera además de golpearla en*



la cabeza ». Y aún añade el Tribunal que sobre las 7.00 de la mañana de la misma fecha, después de que el acusado hubiera obligado a Paula a mantener relaciones sexuales con él, la llevó a su casa y « *la amenazó con matar a sus hijos si decía algo*».

De este modo, las acciones que el Tribunal califica como sendos delitos de amenazas, cuentan con la descripción fáctica que el recurso niega.

El motivo se desestima.

TERCERO.- El tercer motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM , por indebida aplicación simultánea de los artículos 147.1 y 153.1, del Código Penal .

Entiende el recurrente que ambos preceptos penales prácticamente contemplan el mismo tipo penal, con la única diferencia de que uno se desarrolla en el ámbito familiar y el otro no. Desde esta expresión, entiende que unos mismos hechos no pueden dar lugar a la comisión de los dos delitos, considerando de aplicación exclusivamente el artículo 153.1, por contemplar un tipo especial.

La improcedencia del motivo arranca desde su planteamiento. El *factum* de la sentencia de instancia describe la existencia de una pluralidad de acciones sobre las que el Tribunal asienta la existencia de las dos infracciones, por más que el alegato quiere ver un único comportamiento.

De un lado, el Tribunal de instancia declara probado que: « *En fecha indeterminada de agosto o septiembre de 2013, la pareja discutió en la casa de Paula de la C/ DIRECCION000 NUM001 de Valencia, y el acusado le dijo que se fueran a su casa de Aldaya. Así, Paula lo acompañó en su coche, conduciéndola el acusado hacia unas naves donde detuvo el vehículo y la golpeó, la sacó del coche a empujones, la cogió del pelo y la lanzó contra el suelo y se golpeó con el bordillo en un diente, el cual se fracturó. El diente del maxilar superior derecho presenta rotura y requiere endodoncia con fijación de perno para sostener la funda con un perjuicio estético de 1 punto* ». El resultado lesivo, por haber precisado para su curación de tratamiento médico, justifica la punición del recurrente como autor de un delito de lesiones del artículo 147.1 del Código Penal , concurriendo la circunstancia mixta de parentesco del artículo 23 del mismo texto legal .

Junto a ello, el Tribunal describe una actuación diferenciada y no derivativa de lesión ninguna, en la que se hace descansar la declaración de responsabilidad como autor de un delito de maltrato del artículo 153.1 del Código Penal . Indica así el Tribunal que: « *En la madrugada del 16-7-14, sobre las 3.00 horas, Paula estaba en la C/ DIRECCION000 nº pta NUM005 de Valencia, donde vive Jose Antonio , cuando llamó al timbre el acusado ... y el acusado entró del golpe por sorpresa en la vivienda, le recriminó a Paula que no le cogiera el teléfono; a continuación, Roque le dio un golpe en el costado a Paula y le escupió diciéndole "vamos para abajo, puta"* ». A esta agresión añade después: « *se dirigieron primero a casa de Jesus Miguel , donde lo dejaron [el vehículo en el que viajaban], y luego al polígono NUM006 de Aldaia donde vive el acusado con sus padres. En el trayecto le dijo que si se iba de allí, la encontraría fuera donde fuera además de golpearla en la cabeza* ».

El motivo se desestima.

CUARTO.- El cuarto motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM , por entenderse que los hechos que se declaran probados, no permiten la aplicación simultánea de los artículos 173.3 y 153.1 del Código Penal .

Arguye el recurrente que la comisión del delito de maltrato habitual del artículo 173 del Código Penal , exige del ejercicio de la violencia física o psíquica sobre la pareja. Por ello considera que una vez ejercida la violencia, el otro tipo penal del artículo 153.1 queda subsumido en aquel.

El artículo 173.2 del Código Penal (al que viene referido el artículo 173.3 que invoca el recurrente) sanciona al que habitualmente ejerza violencia física o psíquica -entre otros- sobre 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. Y el tipo penal recogido en el artículo 153.1 sanciona al que " *por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión de menor gravedad de las previstas en el apartado 2 del artículo 147, o golpear o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor* ".

Así pues, el elemento característico del artículo 173 del Código Penal es la *habitualidad* en el ejercicio de la violencia física o psíquica: concepto jurídico formal que supone la acreditación de un estado de agresión permanente, sin necesidad de probar cada concreto acto de violencia que se haya desplegado (STS 1151/2009, de 17 de noviembre o 280/2015, de 12 de mayo), lo que diferencia a esta figura delictiva del delito continuado, o de un delito permanente que habría de venir asentado en un único comportamiento ilegal. Se configura así el delito por una actuación reiterada, de la que deriva un único resultado específico



de amedrentamiento y sumisión permanente. Resultando autónoma esta consideración delictiva, respecto del concreto resultado que pueda surgir con cada una de las acciones que se reiteran en el tiempo (SSTS 192/2011, de 18 de marzo o 132/2013, de 10 de febrero) y que habrán de sancionarse separadamente si, aisladamente valoradas, son susceptibles de tipificarse como otros delitos específicos (STS 701 ,2003, de 16 de mayo o 1151/2009, de 17 de noviembre). Y lo expuesto no sólo es predicable de delitos como el homicidio, las lesiones graves, las amenazas, las detenciones ilegales o las coacciones e injurias, sino también respecto del tipo delictivo recogido en el artículo 153.1 del Código Penal y que se ha configurado por una agresión de la que no se deriva lesión ninguna, o que culmina en un resultado lesivo de menor gravedad de los previstos en el artículo 147.2 del Código Penal (SSTS 580/2006, de 23 de mayo o 477/2009, de 10 de noviembre o auto núm. 942/2014 de 22 mayo).

El Tribunal refleja una actuación del acusado que generó la permanente postración y sumisión de la denunciante a la voluntad, capricho y violencia de aquel, y su contemplación punitiva no integra la concreta agresión que se describe que acaeció con posterioridad a terminar su relación, concretamente los hechos que ya se han descrito de que « *En la madrugada del 16-7-14, sobre las 3.00 horas, Paula estaba en la C/ DIRECCION000 n° pta NUM005 de Valencia, donde vive Jose Antonio , cuando llamó al timbre el acusado ... y el acusado entró del golpe por sorpresa en la vivienda, le recriminó a Paula que no le cogiera el teléfono; a continuación, Roque le dio un golpe en el costado a Paula ... además de golpearla en la cabeza [en otro lugar al que la trasladó]*».

El motivo se desestima.

QUINTO.- El último motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM , al entenderse indebidamente aplicada la agravante de reincidencia del artículo 22.8 del Código Penal .

Describe el recurrente que para que una resolución judicial pueda aplicar la circunstancia agravante de reincidencia, la resolución debe reflejar lo que la sentencia impugnada no aporta, esto es, las resoluciones que configuran dicha agravante, así como la fechas en las que se dictaron estas sentencias previas, el número de las ejecutorias a las que dieron lugar y, especialmente, la fecha en la que finalizó el cumplimiento, pues sólo así puede saberse si los antecedentes penales están cancelados o no.

Su pretensión, que resulta apoyada por el Ministerio Fiscal en su recurso, debe ser acogida por el Tribunal. El artículo 22.8 del CP expresa que « *hay reincidencia cuando, al delinquir, el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo título de este Código, siempre que sea de la misma naturaleza.*

A los efectos de este número no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo, ni los que correspondan a delitos leves ».

Ciertamente la doctrina de esta Sala, condensada -como más recientes- en las resoluciones de 4/2013 de 22 de enero; 313/2013 de 23 de abril; 547/2014 de 4 de julio; 630/2014 de 30 de septiembre; 521/2016 de 16 de junio, 812/2016 de 28 de octubre; 857/2016 de 11 de noviembre; 147/2017 de 8 de marzo o 538/2017 de 11 julio, ha señalado que para apreciar la reincidencia se requiere que consten en el *factum* la fecha de la firmeza de la sentencia condenatoria, el delito por el que se dictó la condena, la pena o penas impuestas, y la fecha en la que el penado las dejó efectivamente extinguidas. Este último dato no será necesario en aquellos casos en los que el plazo de cancelación no haya podido transcurrir entre la fecha de la sentencia condenatoria y la fecha de ejecución del hecho por el que se realiza el enjuiciamiento actual.

Si no constan en los autos los datos necesarios se impone practicar un cómputo del plazo de rehabilitación favorable al reo, pues bien pudo extinguirse la condena impuesta por circunstancias tales como abono de prisión preventiva, redención, indulto o expediente de refundición. Ya dijo la STC. 80/92 de 26 [sic] de mayo, que la resolución estimatoria de la agravante de reincidencia, sin que consten en la causa los requisitos para obtener la rehabilitación y cancelación, lesiona el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva.

A falta de constancia de la fecha de extinción, que constituye el día inicial para el cómputo del plazo de rehabilitación (artículo 136 CP), este plazo deberá determinarse desde la firmeza de la propia sentencia.

En este caso, la sentencia impugnada únicamente declara probado que « *El acusado ha sido condenado anteriormente por amenazas condicionales y maltrato en el ámbito familiar en sentencia de 25-11-08 del Juzgado de lo Penal n° 7 de Valencia , no cancelados* », sin aportar ningún dato sobre su firmeza, la pena impuesta, o el momento de su extinción, que tampoco podría descartarse. Es decir, omitió cualquier referencia a la concurrencia de los presupuestos sobre los que se asienta la agravante de reincidencia, más allá de la existencia de la condena anterior por un delito de la misma naturaleza y del mismo título del código que aquellos a los que aplica la agravación; por lo que no existe posibilidad de deducir si a la fecha de comisión de los nuevamente enjuiciados, eran o no cancelables.



Consecuentemente, la apreciación de la agravante de reincidencia respecto de los tres delitos de amenazas del artículo 171.4 del Código Penal y del delito de maltrato en el ámbito familiar del artículo 153.1, debe ser anulada.

El motivo debe ser estimado

SEXTO.- Conforme al art. 901 de la LECrim , procede la declaración de oficio de las costas procesales.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Estimar el motivo de casación por infracción de ley, formulado por la representación de Roque , por indebida aplicación de la agravante de reincidencia del artículo 22.8 del Código Penal , a los delitos de amenazas del artículo 171.4 del Código Penal y de maltrato en el ámbito familiar del artículo 153.1, por los que viene condenado. Consecuentemente, debemos declarar y declaramos la nulidad parcial del pronunciamiento que contiene la sentencia dictada el diez de enero de 2017 por la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Valencia , en su procedimiento Sumario ordinario 65/16, dimanante del Procedimiento Sumario 2/2015, de los del Juzgado de Violencia Sobre la Mujer n.º 2 de esa misma capital. Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al resto de motivos de casación formulados por este recurrente. Se declaran de oficio las costas causadas con ocasión de la tramitación de este recurso. Comuníquese esta resolución, y la que seguidamente se docta. a la mencionada Audiencia Provincial a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió e interesando acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno, e insértese en la coleccion legislativa.

Así se acuerda y firma.

SEGUNDA SENTENCIA

En Madrid, a 28 de septiembre de 2017

Esta sala ha visto la causa Procedimiento sumario ordinario n.º 65/2016, seguida por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia, dimanante del Sumario n.º 2/2015, instruido por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 2 de los de Valencia, en el que se dictó auto de procesamiento por un delito de lesiones del artículo 153.1 CP , dos delitos de lesiones de los artículos 147 y 148 CP , un delito contra la libertad sexual de los artículos 178 y 179 CP , un delito de amenazas del artículo 171.4 del CP y un delito de maltrato habitual del artículo 173.2 CP , contra Roque , DNI NUM000 , nacido en Valencia el NUM007 de 1984, hijo de Dimas y de Sacramento , en la que se dictó sentencia por la mencionada Audiencia el 10 de enero de 2017 , que ha sido recurrida en casación, y ha sido **casada y anulada parcialmente** por la sentencia dictada en el día de la fecha por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada como se expresa.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Se aceptan y se dan por reproducidos los Antecedentes de Hecho y Hechos Probados de la sentencia de instancia, que no fueren incompatibles con los de la sentencia rescindente y con esta segunda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- El fundamento jurídico quinto de la sentencia rescindente, estimó el motivo de infracción de ley y declaró indebidamente apreciada la concurrencia de la agravante de reincidencia del artículo 22.8 del Código Penal , en los delitos de amenazas del artículo 171.4 del Código Penal y de maltrato en el ámbito familiar del artículo 153.1, por los que venía condenado el recurrente.

De conformidad con lo expresado en la sentencia rescindente, así como considerando lo dispuesto en el artículo 66.1.6.ª del CP , procede imponer al acusado: a) como autor responsable de cada uno de los delitos de amenazas por los que viene condenado, las penas de seis meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho del sufragio pasivo durante este tiempo, así como un año y un día de privación del derecho a la tenencia y porte de armas. Todo con la prohibición de comunicación por cualquier medio y de aproximación a menos de quinientos metros de Paula , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar en que se encuentre,



por tiempo de un año y b) como autor responsable de un delito de maltrato en el ámbito familiar del artículo 153.1 del Código Penal , a las penas de 6 meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho del sufragio pasivo durante este tiempo, un año y un día de privación del derecho a la tenencia y porte de armas, así como prohibición de comunicación por cualquier medio y de aproximación a menos de quinientos metros de Paula , de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar en que se encuentre, por tiempo de un año.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Que debemos condenar y condenamos a Roque : a) Como autor de tres delitos de amenazas del artículo 171.4 el Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas por cada uno de ellos de seis meses de prisión; inhabilitación especial para el derecho del sufragio pasivo durante este tiempo; privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de un año, y prohibición de comunicación por cualquier medio durante un año con Paula , así como de aproximarse a menos de quinientos metros de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar en que se encuentre, por el mismo tiempo y b) Como autor responsable de un delito de maltrato en el ámbito familiar del artículo 153.1 del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de seis meses de prisión; inhabilitación especial para el derecho del sufragio pasivo durante este tiempo; privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de un año, y prohibición de comunicación por cualquier medio durante un año con Paula , así como de aproximarse a menos de quinientos metros de su domicilio, lugar de trabajo o cualquier lugar en que se encuentre.

Todo ello manteniéndose en su integridad el resto de los pronunciamientos de la sentencia de instancia en lo que no se opongan a la presente.

Notifíquese esta resolución a las partes Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno, e insértese en la coleccion legislativa

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gomez Jose Ramon Soriano Soriano Miguel Colmenero Menendez de Luarca Luciano Varela Castro Pablo Llarena Conde