

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 1173/2024, de 19 de diciembre de 2024

Sala de lo Penal

Rec. n.º 10334/2024

**SUMARIO:****Delito de lesiones. Agravación de las lesiones. Atenuante de reparación de daño. Agravante de parentesco. Agravante de género**

Condena al acusado como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones con uso de arma, concurriendo las agravantes de parentesco y de género.

El parentesco opera como agravante en los delitos que tienen un contenido de naturaleza personal, como sucede en los delitos contra la integridad física, encontrándose la justificación del incremento de pena en el *plus* de culpabilidad que supone ejecutar el hecho delictivo quebrantando el singular respeto que el autor debe mantener con quien estuvo estrechamente ligado por vínculos afectivos o de sangre de especial intensidad. Apreciable aunque haya desaparecido el matrimonio o esa relación de análoga afectividad, siempre que los hechos estén relacionados con dicha convivencia.

Respecto a la agravante de género, como el término "género" que titula la Ley y que se utiliza en su articulado pretende comunicar, no se trata una discriminación por razón de sexo. No es el sexo en sí de los sujetos activo y pasivo lo que el legislador toma en consideración con efectos agravatorios, sino -una vez más importa resaltarlo- el carácter especialmente lesivo de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad. Si bien la discriminación por razón de sexo hace referencia a las características biológicas y fisiológicas que diferencian a los hombres de las mujeres, cuando la actuación responde a una discriminación de género se está proyectando o refiriendo a aspectos culturales relacionados con los papeles, comportamientos, actividades y atributos construidos socialmente y que una colectividad concreta considera propios de las mujeres o de los hombres. Su operatividad dependerá de que el sujeto activo perpetre el delito bajo una demostración grave y arraigada de desigualdad y con proyección de una pretendida supremacía machista, que trascienda la previsión del tipo penal al que pretende aplicarse

Sobre el delito de lesiones agravadas, por alguna de las circunstancias del artículo 148 del Código Penal, cuando una de las circunstancias concurrentes justifica por sí misma la agravación que la norma contempla y otra u otras colman las exigencias de una circunstancia agravante genérica, la calificación jurídica pasa por aplicar el artículo 148 en atención a la primera de aquellas (en nuestro caso, el empleo de un instrumento concretamente peligroso para la vida), y hacer uso después de la aplicación de la correspondiente agravante genérica (en nuestro caso, el parentesco), por ser el único modo de captar el completo disvalor de la conducta. de modo que la operatividad del parentesco como circunstancia agravante no supone una redundancia agravatoria contraria de la proscripción del *bis in idem*.

Sobre la atenuante de reparación del daño, la aislada consignación judicial antes del juicio de una cantidad de dinero, si no responde a la voluntad libre, incondicional e irrevocable del acusado de resarcir a la víctima de sus perjuicios, no determina el reconocimiento de la atenuante de reparación del daño prevista en el artículo 21.4 del Código Penal. Exige que la reparación de la víctima sea espontánea, irrevocable y anterior al juicio oral. Y en los supuestos en los que la consignación se realice antes de que el juez imponga una medida cautelar real en garantía de los eventuales perjuicios civiles, pero se haga con la misma intención de que lo satisfecho se custodie judicialmente hasta la terminación del proceso y para que se entregue al perjudicado en la eventualidad de que haya un pronunciamiento económico a su favor,

Síguenos en...



tampoco la consignación cumple las finalidades de las que el legislador ha hecho depender el efecto atenuatorio.

**PONENTE:** D. Pablo Llarena Conde

Magistrados:

D.JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR

D. PABLO LLARENA CONDE

D<sup>a</sup>. CARMEN LAMELA DIAZ

D.LEOPOLDO PUENTE SEGURA

D.JAVIER HERNANDEZ GARCIA

### **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Penal**

**Sentencia núm. 1.173/2024**

Fecha de sentencia: 19/12/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION (P)

Número del procedimiento: 10334/2024 P

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/12/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sala de lo Civil y Penal

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

Transcrito por: crc

Nota:

RECURSO CASACION (P) núm.: 10334/2024 P

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

### **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Penal**

**Sentencia núm. 1173/2024**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Pablo Llarena Conde

D.<sup>a</sup> Carmen Lamela Díaz

Síguenos en...



D. Leopoldo Puente Segura

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 19 de diciembre de 2024.

Esta sala ha visto el recurso de casación 10334/2024 interpuesto por Luis María, representado por la procuradora doña Paloma Rabadán Chaves, bajo la dirección letrada de don Fernando Díaz Sanz, contra la sentencia dictada el 30 de abril de 2024 por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sala de lo Civil y Penal, en el Rollo de Apelación 26/2024, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el ahora recurrente y confirmó la sentencia dictada el 19 de diciembre de 2023 por la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección Primera, en el Procedimiento Ordinario 251/2023, que condenó al Sr. Luis María como autor penalmente responsable de un delito de lesiones con uso de instrumento peligroso y como autor de un delito leve de injurias.

Ha intervenido el Ministerio Fiscal y, como parte recurrida, Mariana, representada por la procuradora doña Julia Rodríguez Álvarez, bajo la dirección letrada de don José Manuel Dávila Cerrato.

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

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Zaragoza incoó Sumario 1342/2022, por delito de tentativa de homicidio, contra Luis María, que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección Primera. Incoado Procedimiento Ordinario 251/2023, con fecha 19 de diciembre de 2023 dictó Sentencia n.º 351/23 en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

"Son hechos probados, y así se declaran, que Luis María y Mariana estuvieron unidos en una relación de pareja desde el año 2013 hasta el mes de enero de 2022, la cual terminó por decisión de Mariana, sin que el procesado llegara a asumir con normalidad la separación, sintiéndose dolido por ello, lo que le transmitía a Mariana en las comunicaciones que siguieron manteniendo posteriormente por teléfono y, sobre todo, mediante mensajes de WhatsApp. La última de esas comunicaciones fue para quedar en encontrarse sobre las 18:55 horas del día 5 de diciembre de 2022 con el fin de que Mariana le entregara a Luis María la cantidad de 1.000 euros como pago parcial de una deuda que mantenía con él desde el inicio de la relación. Quedaron en la confluencia de la Avda. Puerta Sancho con la calle Bonn de esta ciudad de Zaragoza, si bien, cuando ambos llegaron, el procesado propuso a Mariana trasladarse en su coche a otro lugar más tranquilo, a lo que ella se negó, procediendo seguidamente ésta a entregarle el dinero, comenzando entonces el procesado a increparle con expresiones tales como "puta", "hija de puta", "me has dejado plantado", y que "no he venido por el dinero sino a rajarle el cuello", "a matarte", sacando en ese momento un cuchillo que portaba oculto en el interior de la manga y acercarlo al abdomen de Mariana, a la vez que le advertía de que "no era un juguete, que esto corta", mientras lo movía hacia ella, llegando a pincharle en el abdomen, a nivel del epigastrio izquierdo, momento en que, para evitar que el procesado pudiera volver a pincharle, Mariana sujetó con sus manos la hoja del cuchillo, causándose cortes en la cara palmar de ambas manos, y procedió seguidamente a introducirse en el bar La Terraza, seguida por el procesado, quien le preguntó si quería tomar con él una cerveza, a lo que ella respondió que no, dirigiéndose al baño para comprobar el alcance de sus lesiones, momento en que procedió a llamar a la policía, permaneciendo allí hasta que se personaron los funcionarios de Policía Nacional NUM000 y NUM001, cuando el procesado ya había abandonado el establecimiento, los cuales le prestaron una primera asistencia y la acompañaron, junto a los sanitarios que también acudieron, al Hospital Miguel Servet.

Tras salir el procesado del bar La Terraza, mientras Mariana permanecía en el baño, se dirigió a la vivienda de una amiga llamada Verónica, sita en la DIRECCION000., de Zaragoza, donde se ocultó durante los cuatro días siguientes, permaneciendo allí hasta que fue localizado, sobre

Síguenos en...



las 19:45 horas del día 9 de diciembre de 2022, por funcionarios de Policía Nacional, los cuales tuvieron que solicitar ayuda de los GEOS y los Servicios de negociación BRPJ, toda vez que estaba escondido y esgrimiendo en su mano derecha un cuchillo, precisamente el que había utilizado para pinchar a Mariana, tipo machete, de 8 cms. de hoja, a la vez que decía "como os acerquéis, me mato, si entráis es el final", llegando a autolesionarse.

Como consecuencia de los hechos descritos, Mariana sufrió una herida incisa en abdomen, sin afectación de estructuras profundas, la cual le había sido producida con la punta del machete que le clavó el procesado, sufriendo también varias heridas en las manos, producidas al coger el cuchillo por la hoja con ambas manos, concretamente una herida incisa en tercer dedo de la mano izquierda, sin afectación de estructuras profundas, una herida superficial en segundo dedo de la mano izquierda y heridas superficiales en segundo dedo y palma de la mano derecha, precisando de cura tópica, puntos de aproximación, puntos de sutura, y analgésicos y antiinflamatorios y permaneciendo 12 días no impeditivos hasta la curación, quedándole las siguientes secuelas: cicatriz de 3 cm a nivel del epigastrio izquierdo, cicatriz de 1,5 cm a nivel de la cara palmar, segunda falange, del 3º dedo de la mano izquierda, cicatriz de 0,5 cm a nivel de la cara palmar, falange proximal, del 2º dedo de la mano izquierda, cicatriz de 1 cm a nivel de la cara palmar de la articulación interfalángica proximal del 2º dedo de la mano derecha y cicatriz de 2 cm. a nivel de la cara palmar, entre el 2º y 3º dedo, de la mano derecha.

El pinchazo con cuchillo que Mariana sufrió en el abdomen le produjo rotura del jersey y del abrigo que portaba, así como manchas de sangre en el pantalón.

En el caso de que la lesión sufrida en el abdomen, a nivel del epigastrio izquierdo, hubiese sido más profunda, podría haber afectado a estructuras anatómicas vasculares, tales como el bazo o la arteria aorta descendente, y digestivas, como el estómago o el intestino grueso, que podrían haber supuesto un riesgo vital, caso de no ser atendidas inmediatamente."

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

" FALLO

Que debemos **CONDENAR** y **CONDENAMOS** a Luis María, como autor penalmente responsable de un delito de lesiones con uso de instrumento peligroso, con la concurrencia de las circunstancias agravantes de parentesco y de género, a la pena de **CUATRO AÑOS Y TRES MESES** de prisión, con las accesorias de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante este tiempo y prohibición de aproximación a Mariana a menos de 200 metros, así como de comunicación con ella por cualquier medio oral, escrito o telemático, por un período de cinco años.

**CONDENAMOS** a Luis María, como autor de un delito leve de Injurias, a la pena de **VEINTE DÍAS** de localización permanente, con la accesoria de prohibición de aproximarse a menos de 200 metros y de comunicarse por cualquier medio oral, escrito o telemático con Mariana, durante cuatro meses.

Para garantizar el cumplimiento de las penas de alejamiento se impondrá al penado un dispositivo de control telemático en el momento en que cumpla la pena de prisión o disfrute de algún permiso penitenciario.

**CONDENAMOS** a Luis María al pago de las costas procesales, incluidas las de la Acusación Particular.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, contra la que cabe interponer recurso de apelación ante la Sala Civil y Penal del TSJA, formalizándose el mismo mediante escrito a presentar en esta Sección Primera de la Audiencia Provincial, dentro de los diez días siguientes a la última notificación."

**TERCERO.-** Recurrida la anterior sentencia en apelación por la representación procesal del Sr. Luis María, se remitieron las actuaciones a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de

Síguenos en...



Justicia de Aragón, que incoado Rollo de Apelación 26/2024, con fecha 30 de abril de 2024, dictó Sentencia n.º 43/24, con el siguiente pronunciamiento:

"FALLAMOS

Primero.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Luis María, contra la sentencia dictada en rollo de procedimiento sumario núm. 251/2023, el día diecinueve de diciembre de 2023, por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza; resolución que se confirma íntegramente.

Segundo.- Declarar de oficio las costas causadas en el recurso de apelación.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo en los términos que previene el art. 847 LECRIM, que ha de prepararse mediante escrito autorizado por abogado y procurador presentado ante este tribunal dentro de los CINCO DIAS siguientes al de la última notificación."

**CUARTO.-** Notificada en forma esta última sentencia a las partes, la representación procesal del Sr. Luis María anunció su propósito de interponer recurso de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, 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.

**QUINTO.-** El recurso formalizado por Luis María se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.-. Por infracción de precepto constitucional de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM, por quebranto del derecho a la presunción de inocencia.

Segundo.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por indebida apreciación de la agravante genérica del artículo 22.4.<sup>a</sup> del Código Penal, así como la agravante mixta de parentesco, en su operatividad como circunstancia agravante.

Tercero.- Por no apreciación de la atenuante de reparación del daño.

Cuarto.- Reclamación de la apreciación de la atenuante de drogadicción.

Quinto.- Pretensión de que se revoque la decisión de imponer al penado un dispositivo de control telemático en el momento en el que cumpla la pena de prisión o disfrute de algún permiso penitenciario.

Sexto.- Indebida fijación de la pena.

**SEXTO.-** Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal y la representación procesal de Mariana solicitaron la inadmisión y, subsidiariamente, impugnaron de fondo los motivos del recurso e interesaron su desestimación. Tras admitirse por la Sala, quedaron conclusos los autos para señalamiento del Fallo cuando por turno correspondiera.

**SÉPTIMO.-** Realizado el señalamiento para el Fallo, comenzó la deliberación prevenida el día 11 de diciembre de 2024, prolongándose hasta el día de la fecha.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.1.** La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en su Procedimiento Ordinario n.º 251/2023, dictó sentencia el 19 de diciembre de 2023 en la que condenó a Luis María como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones con uso de arma, concurriendo las agravantes de parentesco y de género, imponiéndole las penas de prisión por tiempo de 4 años y 3 meses, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximación a menos de doscientos metros y de comunicación con Mariana por tiempo de cinco años; y como autor de un delito leve de injurias, a la pena de veinte días de localización permanente y prohibición de

Síguenos en...



aproximación a menos de doscientos metros y de comunicación con Mariana durante cuatro meses.

Contra esta resolución se interpuso por el acusado recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que desestimado en su sentencia de fecha 30 de abril de 2024, la cual es ahora objeto del presente recurso de casación.

**1.2.** Con desconocimiento de la técnica casacional, el recurso incumple la exigencia de indicar el precepto legal en el que se autoriza cada uno de los motivos interpuestos y que está recogida en el artículo 874.2 de la LECRIM.

En el punto octavo de su escrito, parece pretenderse una infracción de precepto constitucional de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM, al argumentar el recurrente que se ha producido un quebranto de su derecho a la presunción de inocencia del artículo 24 de la Constitución Española. En concreto, se fundamenta la pretensión alegando la falta de pruebas concluyentes sobre los hechos imputados. No respecto a la realidad del apuñalamiento sufrido por Mariana, sino sobre si el acusado propinó la puñalada en el abdomen de manera intencional, tal y como relató la víctima en el plenario, o si por el contrario fue la víctima quien se abalanzó sobre el acusado tal y como este siempre ha sostenido. Se argumenta que nadie vio cómo ocurrieron los hechos y que las cámaras del lugar no captaron ningún incidente, invocando por ello la aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

**1.3.** Como ya hemos indicado en numerosas sentencias de esta Sala, el principio "in dubio pro reo" solo es invocable en casación en su faz normativa, es decir, si hubiese condena pese a que el Tribunal expresara o mostrara sus dudas respecto a tal pertinencia, pues lo que el principio integra es una regla de valoración probatoria que conduce a adoptar la alternativa más favorable al acusado cuando el Tribunal de enjuiciamiento no ha alcanzado una certeza exenta de dudas razonables; dicho de otro modo, el principio no obliga a dudar, sino a absolver cuando, valorada toda la prueba, persistan dudas en el Tribunal respecto de la culpabilidad del acusado, lo que no acontece en este supuesto.

**1.4.** La alegación del motivo se plasma así sobre la suficiencia de la prueba de cargo aportada en el plenario, sin que se aporte nada nuevo a las consideraciones que ya se plantearon en el recurso de apelación. No existe ninguna disidencia sobre los argumentos reflejados en la sentencia que ahora se impugna, sino que el recurrente insiste en destacar los elementos que suscitó en el recurso de apelación y que a su juicio operan como marcadores de que la convicción del Tribunal de instancia estuvo equivocada y de que una ponderación prudente del material probatorio debería haber conducido a dictar un pronunciamiento absolutorio por falta de credibilidad de la víctima en cuanto al origen de las lesiones.

Sin embargo, la insistencia no modifica las reglas de análisis de la prueba que deben regir en las diferentes instancias, particularmente en aquellas en las que no existe un contacto directo con los elementos de prueba que ilustran sobre lo acontecido. Hemos destacado de manera reiterada que en los procedimientos con doble instancia contemplados en el artículo 847.1.a) de la LECRIM, el control casacional de las sentencias no sólo comporta realizar un examen de legalidad referido a la interpretación y aplicación de la ley que han hecho los tribunales encargados de la apelación, sino también una inspección de la supervisión que realizaron de la valoración de la prueba desplegada por el Tribunal de instancia, esto es, que la apelación haya examinado el proceso racional del Juzgador y confirmado que se ajusta a criterios lógicos que permiten corroborar de forma sólida y concluyente, más allá de toda duda razonable, las conclusiones fácticas de la sentencia impugnada. No otra cosa pueden hacer los tribunales cuando están despojados de un contacto inmediato con la totalidad de la prueba y carecen de capacidad para ponderar sus detalles e, incluso, filtrar los matices con los que se desarrolló la prueba personal.

**1.5.** Desde esta consideración de la función casacional como evaluadora de la supervisión que ha hecho el Tribunal de apelación, debe rechazarse la pretensión que sustenta el motivo. A la vista de la fundamentación recogida en la sentencia impugnada, frente a la que el recurso no

Síguenos en...





plantea objeciones específicas, debe concluirse que el Tribunal Superior de Justicia respetó las reglas que se han expuesto para la valoración del juicio probatorio hecho por el Tribunal de instancia. La ponderación probatoria se ha sujetado a las reglas de la sana crítica racional, pues frente a la contradictoria versión de las partes, el relato de la denunciante ha contado con elementos objetivos que le plasman veraz frente a la versión de claro descargo del acusado. El acusado ofrece una versión de difícil comprensión en la práctica, pues no solo expresa que se dio cita con su expareja para pagarle una deuda dineraria que luego no le abonó, sino que admitió que llevaba escondido un cuchillo en la manga y que lo extrajo (sin comprenderse otra finalidad que el ataque referenciado por la denunciante) y aduce que en ese momento la víctima se abalanzó sobre él y se lo clavó. El relato no sólo es sorprendente y asombroso según las reglas de experiencia humana para un supuesto en el que el acusado estaba encrespado con la decisión de su expareja de dar por terminada la relación, sino que enfrenta además: a) al hecho de que Mariana presentaba heridas inciso cortantes en la mano (prueba pericial), únicamente compatibles con su versión, en la que sostuvo que tuvo que sujetar el cuchillo para evitar que el acusado reiterara el ataque y b) con el hecho de que la recurrente hubiera de refugiarse en el baño de un bar ante la persecución del acusado y telefonar a la policía, que acudió a socorrerla y la encontró en el estado de excitación propio de la agresión que dice haber sufrido.

El motivo debe desestimarse.

**SEGUNDO.- 2.1.** También sin indicación del cauce procesal empleado, el recurso denuncia la indebida apreciación de las agravantes de parentesco y de género. Respecto de la primera, entiende que no resulta aplicable porque la pareja había roto la convivencia desde hacía casi un año. Y de la agravante de discriminación por razón de género, arguye que los hechos no se cometieron por el hecho de que la víctima fuera mujer y que no hubo un acto de violencia de género como tal.

**2.2.** Los argumentos desarrollados en el recurso evidencian la formulación del motivo por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, sosteniendo la indebida aplicación de la agravante genérica del artículo 22.4.<sup>a</sup> del Código Penal, así como la agravante mixta de parentesco, en su operatividad como circunstancia agravante.

**2.3.** El artículo 23 del Código Penal dispone que "Es circunstancia que puede atenuar o agravar la responsabilidad, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser o haber sido el agraviado cónyuge o persona que esté o haya estado ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, o ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción del ofensor o de su cónyuge o conviviente".

En la definición del alcance del precepto, nuestra jurisprudencia ha entendido que el parentesco opera como agravante en los delitos que tienen un contenido de naturaleza personal, como sucede en los delitos contra la integridad física, encontrándose la justificación del incremento de pena en el *plus* de culpabilidad que supone ejecutar el hecho delictivo quebrantando el singular respeto que el autor debe mantener con quien estuvo estrechamente ligado por vínculos afectivos o de sangre de especial intensidad. Lo que, a partir de la LO 11/2003, de 29 de septiembre, y por expresa decisión del legislador, es apreciable aunque haya desaparecido el matrimonio o esa relación de análoga afectividad, siempre que los hechos estén relacionados con dicha convivencia, no en supuestos que nada tengan que ver con temas relacionados con la convivencia o sus intereses periféricos ( SSTS 1011/2006, de 23 de octubre; 663/2013, de 23 de julio; 707/2018, de 15 de enero; 565/2018, de 19 de noviembre o 280/2023, de 20 de abril).

La construcción normativa torna así el motivo en necesariamente estéril, pues la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal también es aplicable cuando el agraviado haya sido cónyuge o persona unida de forma estable al agresor por análoga relación de afectividad, de modo que el sentimiento de amor y cariño o la convivencia, no es exigido que concurra al momento de los hechos, bastando con que la relación haya existido en el pasado si, como aquí

acontece, el ataque derivó precisamente de la decisión de Mariana de poner término a su proyecto común de vida e iniciar un nuevo plan personal.

**2.4.** Respecto a la agravante de cometer el delito por razones de género, artículo 22.4.<sup>a</sup> del Código Penal por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, ya hemos expresado el contenido de esa discriminación y dónde se encuentra su elemento diferencial respecto de la agravación de discriminación por razón de sexo.

Una primera orientación sobre cuál es el alcance del concepto de género puede extraerse de la exposición de motivos de la mencionada reforma. En ella se expresaba la razón de añadir el género como un motivo de discriminación diferente de la discriminación por sexo que el Código Penal ya contemplaba en la misma agravante. En concreto, la exposición de motivos acude al concepto de género plasmado en el Convenio n.º 210 del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, aprobado en Estambul por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 7 de abril de 2011, y desde su acepción indica que la razón de la incorporación de esta agravación "es que el género, entendido...como "los papeles, comportamientos o actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres", puede constituir un fundamento de acciones discriminatorias diferente del que abarca la referencia al sexo".

Esta significación es además coincidente con la que resulta del artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, que señala en su artículo 1.1 que el objeto de la ley es "actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia".

Por último, es una significación que el Tribunal Constitucional acogió y perfiló en su Sentencia 59/2008, con ocasión de examinar la constitucionalidad de las agravaciones específicas del artículo 153.1 del Código Penal. La sentencia proclama la igualdad de género como un valor constitucional y social susceptible de especial protección penal y fija el sentido del mismo al indicar en su fundamento jurídico 9.c) "Como el término "género" que titula la Ley y que se utiliza en su articulado pretende comunicar, no se trata una discriminación por razón de sexo. No es el sexo en sí de los sujetos activo y pasivo lo que el legislador toma en consideración con efectos agravatorios, sino -una vez más importa resaltarlo- el carácter especialmente lesivo de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad. La sanción no se impone por razón del sexo del sujeto activo ni de la víctima ni por razones vinculadas a su propia biología. Se trata de la sanción mayor de hechos más graves, que el legislador considera razonablemente que lo son por constituir una manifestación específicamente lesiva de violencia y de desigualdad".

Con todo ello, hemos proclamado que si bien la discriminación por razón de sexo hace referencia a las características biológicas y fisiológicas que diferencian a los hombres de las mujeres, cuando la actuación responde a una discriminación de género se está proyectando o refiriendo a aspectos culturales relacionados con los papeles, comportamientos, actividades y atributos construidos socialmente y que una colectividad concreta considera propios de las mujeres o de los hombres ( STS 420/2018, de 25 de septiembre).

Consecuencia de lo expuesto, hemos declarado que la igualdad de género, como valor que debe ser objeto de especial protección, determinará una mayor culpabilidad cuando se ejecuta una acción típica que tenga connotaciones con la subcultura machista y vulnere la paridad. Sin embargo, por las razones ya expuestas, la agravación no supone que cualquier conducta típica sea siempre merecedora de exacerbación punitiva si lesiona bienes jurídicos de una mujer y la comisión del delito se hubiera desplegado por un hombre, sino que su operatividad dependerá de que el sujeto activo perpetre el delito bajo una demostración grave y arraigada de desigualdad y con proyección de una pretendida supremacía machista, que trascienda la

Síguenos en...





previsión del tipo penal al que pretende aplicarse. Como recuerda la STS 707/2018, de 15 de enero de 2019, esta Sala Segunda del Tribunal Supremo ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la aplicación de la agravante genérica de actuar por razones de género, como lo hizo en las Sentencias 420/2018 y 565/2018, y estimó entonces que la circunstancia modificativa es aplicable en todos aquellos supuestos en los que, no estando expresamente contemplado en la descripción típica, se actúa con motivos o móviles de discriminación basados en la dominación del hombre sobre la mujer, por considerarla el autor un ser inferior, despreciando y vulnerando su derecho a la igualdad. Basta esa manifestación objetiva de discriminación para resultar aplicable la agravante genérica, siempre que, como elemento subjetivo exigible, el sujeto activo tenga consciencia de tal desprecio y acompañe ese conocimiento a la voluntad de cometer el delito ( STS 99/2019, de 26 de febrero).

**2.5.** Esas circunstancias son confluyentes en el presente supuesto, pues los hechos probados muestran que el recurrente no asumió la decisión de su pareja y se posicionó en el sentido de entender que su personal voluntad debía ser rectora de la relación, despreciando la homogeneidad que correspondía a ambos miembros de la pareja.

Declara probado la sentencia que la relación afectiva terminó por la decisión de Mariana y que el acusado no asumió la separación. Desde entonces impuso una quiebra emocional a su pareja acosándole con comunicaciones telefónicas orales y escritas en las que le hacía saber su rechazo a la ruptura de la relación. Llegó a reclamarle de manera vengativa supuestas deudas que tenían su origen en las primeras fechas de su relación, nueve años atrás. Por último, en su encuentro utilizó un lenguaje denigrante y sexista, vejándole gratuitamente y sin otro motivo que su decisión de ruptura, con expresiones como *eres una puta* o *me has dejado plantado*. Y terminó por manifestar que por esa sola razón había *ido a matarla*, tras lo que sacó el cuchillo y le propinó una puñalada . Todo ello evidencia la actitud e intención de inferiorizar a la mujer y una actuación de superioridad machista que justifica la aplicación de la agravante.

El motivo se desestima.

**TERCERO.- 3.1.** Sin indicación de ningún precepto sustantivo o procesal, en su apartado cuarto el recurso reprocha la no apreciación de la atenuante de reparación del daño.

Los hechos probados no recogen una base fáctica en la que asentar la apreciación de la atenuante. No obstante, la sentencia impugnada recoge como hechos incontrovertidos que le hacen referencia -y que tampoco han sido cuestionados por las partes con ocasión del recurso de casación que ahora se ventila- que el día 23 de enero de 2023 Segundo, hermano del acusado, ingresó 3.000 euros en la cuenta del Juzgado de Instrucción, sin que conste ninguna petición del acusado o de su defensa de que la cantidad había de ser entregada incondicionalmente a la víctima. Unos datos que deben ponerse en relación con la realidad procesal obrante en las actuaciones, concretamente con el hecho de que esta consignación no fue espontánea, sino que el 11 de enero de 2023 se había dictado Auto de Procesamiento por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 1 de Zaragoza en el que, entre otras disposiciones, se acordaba "Requírase al procesado para que en el plazo de diez días preste la fianza en cantidad de 3.000 euros, para asegurar las responsabilidades pecuniarias que, en definitiva, pudieran imponerse, en cualquiera de las clases admitidas en el artículo 591 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con el apercibimiento de que de no prestarla se les embargarán bienes en cantidad suficiente para asegurar la suma señalada". Constando, finalmente, que la reclamación indemnizatoria que cursaron después de concluido el sumario la acusación pública y la acusación particular fue de 480 euros por las lesiones, 1.716 euros por las secuelas y una cantidad que habría de determinarse en ejecución de sentencia por el valor de las prendas de ropa que resultaron dañadas en el ataque, sin que nunca se acordara modificar la fianza de 3.000 euros inicialmente establecida y consignada.

**3.2.** El artículo 21.5 del Código Penal contempla como circunstancia atenuatoria "La de haber procedido el culpable a reparar el daño ocasionado a la víctima, o disminuir sus efectos, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral".

La atenuante está fundada en razones objetivas de política criminal, respondiendo al propósito de favorecer conductas que sirvan para reparar el daño causado a la víctima o, al menos, disminuirlo, por considerarse que la protección de los intereses de las víctimas resulta de gran importancia para toda la comunidad ( SSTS 536/2006, de 3 de mayo, 809/2007, de 11 de octubre o 50/2008, de 29 de enero). Como se ha expresado por la jurisprudencia de esta Sala (STS 285/2003, de 28 de febrero, entre otras muchas posteriores) lo que pretende esta circunstancia es incentivar el apoyo y la ayuda a las víctimas, logrando que el propio responsable del hecho delictivo contribuya a la reparación o disminución de los perjuicios de toda índole que la acción delictiva haya ocasionado. De ese modo, el comportamiento que se privilegia es la realización de un *actus contrarius* mediante el cual el acusado reconoce la infracción de la norma cometida y se compensa de alguna forma la reprochabilidad del autor (cfr. SSTS 319/2009, 23 de marzo, 542/2005, 29 de abril).

La atenuante precisa de una actuación objetiva y personal del acusado, normalmente consistente en el resarcimiento o en la minoración de los perjuicios materiales derivados de la acción que se enjuicia, colocando así al perjudicado en una situación mejor a como estaba después del delito y antes de la reparación. Y la exigencia de que la reparación se aborde con anterioridad a la celebración del juicio comporta, para que tenga los efectos atenuatorios previstos por el legislador, que debe abordarse como un acto de favorecimiento a la víctima e independiente de cuál sea el resultado imperativo del proceso penal. Eliminado el contenido subjetivo inherente a la antigua atenuante de arrepentimiento, corresponde al acusado valorar cuándo su comportamiento (más allá del significado penal que llegue a dársele en la sentencia definitiva), ha podido generar determinados perjuicios en otros individuos y está por ello dispuesto a abordar un proceder libre e irrevocable de compensación a los damnificados. La actuación compensatoria no obliga necesariamente a reconocer la responsabilidad penal, pues la reparación es plenamente compatible con posicionamientos procesales en los que el acusado, asumiendo la responsabilidad material de un resultado, rechaza tener una responsabilidad criminal por su comportamiento. La reparación del resultado dañoso puede abordarse sin contradicción con una actuación defensiva en el proceso en todos aquellos supuestos en los que la defensa asume una responsabilidad causal más o menos cercana al resultado, aunque discrepe de la dimensión punitiva de los hechos objeto de acusación, bien porque no está conforme con el juicio de subsunción sustentado en las tesis acusatorias, o bien porque entiende que el nexo causal dañoso coexiste con circunstancias fácticas que justifican la desaparición o la minoración del reproche penal exigido, consecuencia última de su discrepancia respecto al grado de ejecución del delito, el modo de su participación o la existencia o inexistencia de circunstancias excluyentes o atenuantes de la responsabilidad criminal.

En modo alguno puede considerarse que el acto de reparación privilegiado con la atenuación alcance a consignaciones dinerarias hechas para ser custodiadas judicialmente hasta la sentencia y para que se entreguen a la víctima únicamente cuando se produzca un pronunciamiento indemnizatorio y sólo hasta el límite de la compensación concedida. Si la consignación se hace así después de que se haya exigido judicialmente la prestación de una fianza como medida cautelar real, no nos encontramos con una actuación configuradora de la circunstancia atenuante de reparación del daño prevista en el artículo 21.5 del Código Penal, sino con una consignación en garantía de las eventuales responsabilidades civiles que puedan llegar a dictarse. En tal coyuntura, la actuación procesal se limita a dar cumplimiento a la previsión de los artículos 589 y 591 de la LECRIM, que establecen que cualquier fianza monetaria podrá constituirse en dinero en efectivo, eludiéndose el embargo subsidiario contemplado en el artículo 597 de la LECRIM, así como la propia previsión subsidiaria del artículo 738.2 en relación con el artículo 585 de la LEC, que permite eludir y suspender el embargo consignando la cantidad por la que éste se hubiera despachado ( STS 757/2018, de 2 de abril de 2019).

Y en los supuestos en los la consignación se realice antes de que el juez imponga una medida cautelar real en garantía de los eventuales perjuicios civiles, pero se haga con la misma intención de que lo satisfecho se custodie judicialmente hasta la terminación del proceso y para

Síguenos en...



que se entregue al perjudicado en la eventualidad de que haya un pronunciamiento económico a su favor, tampoco la consignación cumple las finalidades de las que el legislador ha hecho depender el efecto atenuatorio recogido en el artículo 21.5 del Código Penal. En modo alguno puede aceptarse que la mera consignación de una cantidad para hacer frente a las responsabilidades civiles que puedan llegar a establecerse judicialmente determine la apreciación de una atenuante que exige que la reparación de la víctima sea espontánea, irrevocable y anterior al juicio oral.

**3.3.** No es cierto que en el presente supuesto la consignación se hiciera antes de que estuvieran evaluadas las presuntas responsabilidades civiles y que ello apunte, en cierto modo, a una voluntad reparatoria independiente de cuáles fueran los mandatos judiciales. El Juez de instrucción requirió al acusado para prestar fianza en cuantía de 3.000 euros en garantía de las eventuales responsabilidades civiles, siendo esta cantidad la consignada por el hermano del recurrente. Por más que fue al momento de presentar las acusaciones sus escritos de calificación provisional cuando determinaron su reclamación indemnizatoria, precisamente en una cuantía que no justificaba la minoración de la fianza prestada por el recurrente, en consideración a que ésta debe cubrir, al menos, un tercio más de las posibles responsabilidades debidas.

La dinámica procesal evidencia que la consignación que el acusado esgrime, en modo alguno se hizo con la finalidad reparatoria incondicional que ahora se expresa. Es verdad que al consignarse la fianza de 3.000 euros no se cumplió con la obligación de reseñar las razones de su realización ( arts. 98 y 99.1 de la ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria), por lo que el Letrado de la Administración de Justicia pudo y debió esclarecer los términos de una consignación que se retuvo y no fue retornada al depositante, pero su finalidad meramente asegurativa de la responsabilidad civil surge de que: a) Coincide con la fianza reclamada por el Juez de instrucción; b) No se indicó que se entregara de inmediato a la perjudicada; c) Tampoco la representación del acusado pidió esa entrega de la consignación a la víctima antes del juicio. No lo hizo durante la instrucción y no lo hizo siquiera después de que la acusación particular reclamara la indemnización en su escrito de calificación provisional; d) Aunque la sentencia de instancia olvidó hacer un pronunciamiento sobre la indemnización pretendida por las acusaciones, la defensa recurrió el pronunciamiento de condena en apelación y reclamó que se le reconociera la atenuante de reparación del daño, pero sin interesar en el recurso o en otro escrito independiente que se ofreciera incondicionalmente a la perjudicada el importe consignado; e) En este recurso de casación la parte insiste en su pretensión de que se reconozca la concurrencia de la atenuante, pero sigue sin pedir que se entregue a la lesionada el importe consignado y no entregado y f) En tal estado de las cosas, el órgano judicial no tendría otra opción que limitar la asignación de lo consignado a pagar el estricto montante indemnizatorio establecido en la sentencia o devolver la suma al hermano del recurrente.

El motivo se desestima.

**CUARTO.- 4.1.** Con la misma carencia de preceptos sustantivos y procesales en los que descansar la pretensión, el apartado quinto del escrito reclama la apreciación de la atenuante de drogadicción. No indica si se entiende concurrente un *error iuris* por indebida inaplicación del artículo 21.1, del artículo 21.2 o del artículo 21.7 del Código Penal, como tampoco se indica si se defiende que la sentencia quebranta el derecho a la tutela judicial efectiva por una denegación de la atenuante irracionalmente ponderada.

La ausencia de sustrato fáctico de soporte para las previsiones atenuatorias impide que podamos apreciar ningún error de subsunción de los hechos probados en los tipos penales que podrían resultar aplicables. Por tanto, el motivo sólo puede ofrecer una eventual virtualidad en la faceta probatoria, y en esto no está carente de apoyo la argumentación denegatoria de la sentencia de apelación que ahora se impugna.

**4.2.** En sus conclusiones definitivas la defensa no reclamó que se apreciara esa atenuante, sino que lo hizo en el momento del informe final. De este modo, la actuación procesal de la defensa impidió que la reclamación atenuatoria se sometiera al debate contradictorio de la

acusación pública y particular, que lógicamente agotaron su intervención con anterioridad a oír de la defensa tal pretensión.

**4.3.** En todo caso, la razón por la que la atenuación se ha rechazado (en cualquiera de sus modalidades) está plenamente justificada, sin que el recurso aporte contra la sentencia de apelación nuevos argumentos de revisión.

Sobre la incidencia que la drogadicción puede tener en la responsabilidad penal, nuestra jurisprudencia condiciona la afectación de la imputabilidad desde una serie de criterios que podemos sintetizar del siguiente modo:

A) La aplicación de la eximente completa del artículo 20.1 del Código Penal es oportuna cuando se acredite que el sujeto activo padece una anomalía o alteración psíquica que le impida comprender la ilicitud de su conducta o de actuar conforme a esa comprensión ( STS 21/2005, de 19 de enero). Nuestra jurisprudencia ha considerado que la drogadicción produce efectos exculpatórios cuando se anula totalmente la culpabilidad, lo que puede acontecer bien porque el drogodependiente actúa bajo la influencia directa del alucinógeno que anula de manera absoluta el psiquismo del agente, bien cuando el drogodependiente actúa bajo la influencia de la droga dentro del ámbito del síndrome de abstinencia, puesto que, en esos supuestos, el entendimiento y el querer desaparecen a impulsos de una conducta incontrolada, peligrosa y desproporcionada, nacida del trauma físico y psíquico que en el organismo humano produce la brusca interrupción del consumo o la brusca interrupción del tratamiento deshabitador al que se encontrare sometido ( Sentencia de 22 de septiembre de 1999).

A estas situaciones se refiere el artículo 20.2.º del Código Penal, cuando requiere una intoxicación plena por el consumo de tales sustancias, impidiéndole, en todo caso, comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

B) La eximente incompleta precisa de una profunda perturbación que, sin anularla, sí disminuya sensiblemente la capacidad culpabilística, si bien conservando el sujeto activo la apreciación de la antijuricidad del hecho que ejecuta.

No cabe duda de que en la eximente incompleta, la influencia de la droga también puede manifestarse por la ingestión inmediata de la misma, o porque el hábito generado con su consumo lleve a la ansiedad, a la irritabilidad o a la vehemencia incontrolada del drogodependiente y como manifestación de una personalidad conflictiva ( art. 21.1.ª CP).

Esta afectación profunda podrá apreciarse también cuando la drogodependencia grave se asocia a otras causas deficitarias del psiquismo del agente, como pueden ser leves oligofrenias, psicopatías y trastornos de la personalidad, o bien cuando se constata que en el acto enjuiciado incide una situación próxima al síndrome de abstinencia, momento en el que la compulsión hacia los actos destinados a la consecución de la droga se hace más intensa, disminuyendo profundamente la capacidad del agente para determinar su voluntad ( STS de 31 de marzo de 1997), aunque en estos últimos casos solo deberá apreciarse en relación con aquellos delitos relacionados con la obtención de medios orientados a la adquisición de drogas.

C) Respecto a la atenuante del artículo 21.2 del Código Penal, se configura la misma por la incidencia de la adicción en la motivación de la conducta criminal, en cuanto esta se realiza a causa de aquella. Es decir, el beneficio de la atenuación sólo tiene aplicación cuando exista una relación entre el delito cometido y la carencia de drogas que padece el sujeto. Esta adicción grave debe condicionar su conocimiento de la ilicitud (conciencia) o su capacidad de actuar conforme a ese conocimiento (voluntad).

La circunstancia atenuante del artículo 21.2 del Código Penal es apreciable cuando el culpable actúe a causa de su grave adicción a las sustancias anteriormente mencionadas, de modo que, al margen de la intoxicación o del síndrome de abstinencia y sin considerar las alteraciones de la adicción en la capacidad intelectual o volitiva del sujeto, la atenuante se configura por la incidencia de la adicción en la motivación de la conducta criminal en cuanto realizada "a causa" de aquella ( SSTS 4 de diciembre de 2000 y 29 de mayo de 2003). Se trataría así con

esta atenuación de dar respuesta penal a lo que criminológicamente se ha denominado "*delincuencia funcional*" ( STS 23 de febrero de 1999). Lo básico es la relevancia motivacional de la adicción, a diferencia del artículo 20.2 del Código Penal. y su correlativa atenuante, artículo 21.1 del Código Penal, en que el acento se pone más bien en la afectación a las facultades anímicas.

Nuestra jurisprudencia ha declarado que lo característico de la drogadicción, a efectos penales, es que incida como un elemento desencadenante del delito, de tal manera que el sujeto activo actúe impulsado por la dependencia de los hábitos de consumo y cometa el hecho, bien para procurarse dinero suficiente para satisfacer sus necesidades de ingestión inmediata o trafique con drogas con objeto de alcanzar posibilidades de consumo a corto plazo y al mismo tiempo conseguir beneficios económicos que le permitan seguir con sus costumbres e inclinaciones. Esta compulsión que busca salida a través de la comisión de diversos hechos delictivos, es la que merece la atención del legislador y de los tribunales, valorando minuciosamente las circunstancias concurrentes en el autor y en el hecho punible.

Respecto a su apreciación como muy cualificada, en STS. 817/2006, de 26 de julio, recordábamos que la referida atenuante es aquella que alcanza una intensidad superior a la normal de la respectiva circunstancia, teniendo en cuenta las condiciones del culpable, los antecedentes del hecho y cuantos elementos o datos puedan destacarse y ser reveladores del merecimiento y punición de la conducta del penado, no siendo aconsejable acudir en casos de drogadicción a la atenuante muy cualificada, pues los supuestos de especial intensidad que pudieran justificarla tienen un encaje más apropiado en la eximente incompleta.

D) Por último, cuando la incidencia en la adicción sobre el conocimiento y la voluntad del agente es más bien escasa, sea porque se trata de sustancias de efectos menos devastadores, sea por la menor antigüedad o intensidad de la adicción, más bien mero abuso de la sustancia, lo procedente es la aplicación de la atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal.

Es asimismo doctrina reiterada de esta Sala que el consumo de sustancias estupefacientes, aunque sea habitual, no permite por sí solo la aplicación de una atenuación. No puede solicitarse la modificación de la responsabilidad criminal por el simple hábito de consumo de drogas en una u otra escala, porque la exclusión total o parcial, o la simple atenuación de la responsabilidad de los toxicómanos, debe resolverse en función de la imputabilidad o de la evidencia de la influencia de la droga en las facultades intelectivas y volitivas del sujeto. En consecuencia, los supuestos de adicción a las drogas que puedan ser calificados como menos graves o leves no constituyen atenuación, ya que la adicción grave es el supuesto límite para la atenuación de la pena por la dependencia de drogas.

Con todo ello podemos sintetizar que para poder apreciarse la drogadicción, sea como una circunstancia atenuante, sea como eximente, aún incompleta, es imprescindible que conste acreditada la concreta e individualizada situación del sujeto en el momento comisivo, tanto en lo concerniente a la adicción a las drogas tóxicas o sustancias estupefacientes, como a la intensidad de la dependencia y a la singularizada alteración que sufriera en el momento de los hechos con la influencia que por ello tuviera en las facultades intelectivas y volitivas, sin que la simple y genérica afirmación de que el acusado era adicto a las drogas, sin mayores especificaciones y detalles pueda autorizar o configurar la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal en ninguna de sus variadas manifestaciones ( SSTS 16 de octubre de 2000; 6 de febrero de 2001; 6 de marzo de 2001; 25 de abril de 2001; 19 de septiembre de 2002; 16 de julio de 2002 o 259/2017, de 6 de abril, entre muchas).

Eso determina la desestimación en este supuesto, ni se constata una afectación intelectual o volitiva en el sujeto, ni se aprecia ninguna relación entre esa posible adicción y la actuación delictiva que cometió.

El motivo se desestima.



**QUINTO.-** Igual desestimación merece la pretensión de que se revoque la decisión de imponer al penado un dispositivo de control telemático en el momento en el que cumpla la pena de prisión o disfrute de algún permiso penitenciario.

El acusado ha sido condenado a la pena de prohibición de aproximación a menos de 200 metros de Mariana por tiempo de cinco años, siendo el control telemático un mecanismo de control de cumplimiento que se ajusta a las previsiones legales de ejecución, concretamente al artículo 48.4 del Código Penal que establece que *el Juez o Tribunal podrá acordar que el control de estas medidas se realice a través de aquellos medios electrónicos que lo permitan*; justificándose cumplidamente la oportunidad de la decisión en este supuesto en atención del alto riesgo para la víctima que han comportado sus ataques.

El motivo se desestima.

**SEXTO.- 6.1.** Por último, nuevamente sin sujeción a ningún cauce procesal o precepto, se denuncia la indebida fijación de la pena.

Se argumenta que ha habido un error en la aplicación de las agravantes de parentesco y de género en los hechos calificados como delito de lesiones. Se sostiene que estas agravantes no deberían aplicarse, pues el tipo delictivo ya contempla la relación de parentesco para agravar la pena, cuestionando la justificación de su aplicación adicional. Además, denuncia que no se ha valorado la atenuante de reparación del daño, que se considera acreditada por el pago inmediato realizado por el recurrente y que debió ser considerada incluso como muy cualificada.

**6.2.** Ya hemos analizado la corrección de la sentencia respecto de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, tanto en la apreciación de las agravantes de parentesco y de género, como en el rechazo a que concurran las atenuantes de reparación del daño y drogadicción.

Tampoco le asiste razón al recurrente en la indebida aplicación punitiva de la agravante de parentesco, además de que la objeción resultaría finalmente irrelevante a efectos de punición de los hechos.

La sentencia de instancia ha subsumido los hechos en el artículo 148.1 del Código Penal en atención a que los hechos se perpetraron con uso de un arma blanca, aplicando la pena legalmente prevista en su mitad superior (cuatro años de prisión) en atención a la concurrencia de la agravante ordinaria de discriminación por razón de género ( art. 22.4 CP) y la circunstancia mixta de parentesco en funciones agravatorias ( art. 23 CP).

Esta Sala ha reflejado la naturaleza potestativa del artículo 148 del Código Penal. Así se desprende del propio tenor literal del precepto que indica que las lesiones del artículo 147.1 del Código Penal "podrán ser castigadas" con la pena de dos a cinco años atendiendo al resultado causado y el riesgo producido, resultando fundamento de la agravación el aumento de la capacidad agresiva en el actuar del agente y el mayor riesgo de causación de lesiones.

En nuestra STS 610/2017, de 12 de septiembre, subrayamos el diferente fundamento de la agravación de parentesco del artículo 23 del Código Penal y de la previsión del artículo 148.4 del mismo texto. Dijimos que la agravación potestativa del artículo 148 entraña reconocer una discrecionalidad judicial cuando se den las concretas circunstancias previstas en la norma, siempre atendiendo al resultado causado o al riesgo producido. Si el vínculo de afectividad propio de una pareja estable (art. 148.4) es uno de los supuestos contemplados por el legislador en los que es posible que opere la agravación, exige en todo caso que confluya con el desvalor de la acción o del resultado que el precepto exige en todo caso. Por más que la comunidad de afecto en la pareja -existente o pasada-, defina un singular rechazo de los comportamientos agresivos que surgen en su seno y justifique con ello la apreciación como agravante de la circunstancia mixta de parentesco, la punición agravada del artículo 148.4 del Código Penal exige, o un juicio negativo del comportamiento, que el legislador centra en el riesgo al que se somete a la víctima (*desvalor de la acción*) , o un juicio negativo de cómo el

Síguenos en...



comportamiento ha afectado al bien jurídico de la integridad física (*desvalor del resultado*). Si estos elementos no se dan, no procede la aplicación del precepto por más que concurra el vínculo de afecto que contemplamos.

Paralelamente, si se considera que procede la punición agravada por concurrir un mayor riesgo o un peor resultado dañoso, confluyendo además cualquiera de las circunstancias que el legislador ha identificado en los distintos números del artículo 148 del Código Penal, queda satisfecha la antijuricidad requerida en el tipo penal y no hay ningún impedimento para que otras circunstancias del precepto puedan operar como agravante ordinaria en función a sus propios fundamentos y sin quebrantar la proscripción del *bis in idem*. Decíamos en nuestra STS 498/2023, de 22 de junio, que "cuando una de las circunstancias concurrentes justificara por sí misma la agravación que la norma previene y otra u otras colmaran las exigencias de una circunstancia agravante genérica, (ensañamiento, alevosía, parentesco), la calificación jurídica adecuada pasará por aplicar el artículo 148, en atención a la primera de aquellas (en nuestro caso, el empleo de un instrumento concretamente peligroso para la vida), y hacer uso después de la aplicación de la correspondiente agravante genérica (en nuestro caso, el parentesco), único modo de captar de forma plena el completo disvalor de la conducta".

**6.3.** Lo expuesto refleja la corrección de la sentencia impugnada, que asienta la agravación del artículo 148 del Código Penal en el grave riesgo que la acción delictiva introdujo contra la integridad física de la víctima y en la utilización de un arma blanca, de modo que la operatividad del parentesco como circunstancia agravante no supone una redundancia agravatoria contraria de la proscripción del *bis in idem*.

En todo caso, la consideración de que ambas circunstancias previstas en el artículo 148 del Código Penal determinan la aplicación del precepto, conduciría a un mismo resultado punitivo en el caso que ahora enjuiciamos. En tal coyuntura, la concurrencia de la agravante genérica de discriminación por razones de género, obligaría a imponer la pena del artículo 148 en su mitad superior (de 3 años y 6 meses a 5 años), pero es evidente que el Tribunal, en atención a que concurren dos de las circunstancias del artículo 148 del Código Penal, encontraría en ello una razón para individualizar la pena más allá del mínimo legal, tal y como aquí resulta al imponerse una pena de cuatro años de prisión.

El motivo se desestima.

**SÉPTIMO.-** La desestimación del recurso conlleva la condena en costas al recurrente, de conformidad con las previsiones del artículo 901 de la LECRIM.

## **FALLO**

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

Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Luis María, contra la sentencia dictada el 30 de abril de 2024 por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en el Rollo de Apelación 26/2024, con imposición al recurrente del pago de las costas causadas en la tramitación de su recurso.

Comuníquese esta sentencia al Tribunal sentenciador a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Pablo Llarena Conde Carmen Lamela Díaz

Leopoldo Puente Segura Javier Hernández García

Síguenos en...



El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ).

Síguenos en...

