

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA ATENUANTE DE ARREBATO EN EL DELITO DE VIOLENCIA DOMÉSTICA

JURISPRUDENTIAL ANALYSIS OF THE CIRCUMSTANCE OF FURY IN THE CRIME OF DOMESTIC VIOLENCE

ROSA SALVADOR CONCEPCIÓN¹

Sumario: I. REQUISITOS PARA LA APRECIACIÓN DE LA CIRCUNSTANCIA DE ARREBATO. II. INCIDENCIA EN EL DELITO DE VIOLENCIA DOMÉSTICA.

Summary: I. REQUIREMENTS FOR THE APPRECIATE OF THE CIRCUMSTANCE OF FURY. II. THE INCIDENT IN THE CRIME OF DOMESTIC VIOLENCE.

I. REQUISITOS PARA LA APRECIACIÓN DE LA CIRCUNSTANCIA DE ARREBATO

La Sentencia más reciente que encontramos a la fecha de realización de este trabajo que trata la consideración de la atenuante de arrebató u obcecación² ante la comisión de un delito de violencia doméstica³ es la Sentencia de la Audiencia

¹ Doctora en Derecho y Abogada ejerciente. E-mail: rsalvadorabogada@hotmail.com.

² Antes de avanzar más en nuestro comentario tenemos que puntualizar que existe una corriente jurisprudencial que distingue entre el arrebató y la obcecación, reconociendo al primero como una “*especie de conmoción psíquica de furor*” y la segunda como “*un estado de ceguera u ofuscación*”, con fuerte carga emocional el primero y acentuado substrato pasional la segunda. Con este argumento véase la STS 1237/1992 28 de Mayo. Mientras, otras veces, se les relaciona con su duración temporal, y así, el arrebató se identifica como una “*emoción súbita y de corta duración*” y la obcecación como más “*duradera y permanente*”, caracterizando el arrebató por lo repentino o súbito de la transmutación psíquica del agente, y la obcecación por la persistencia y la prolongación de la explosión pasional que ésta representa. Para su ilustración, véase la STS 1196/1997 10 de Octubre. Pero, al no ser esta distinción un criterio consolidado en la jurisprudencia, nosotros vamos a acudir indistintamente a ambos términos – arrebató y obcecación- utilizándolos de manera sinónima, ya que considero que ésta fue la inspiración del legislador en la redacción del artículo 21.3 en el que entiendo que su intención fue utilizar estos términos dotándoles de igual significación.

³ Artículo 153: “1. *El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpear o maltratar 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, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años. 2. Si la víctima del delito previsto en el apartado anterior fuere alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2, exceptuadas las personas contempladas en el apartado anterior de este artículo, el autor será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o*

Provincial de Madrid Núm. 389/2011 de 2 Noviembre en la que se resuelve de forma desestimatoria su apreciación a la hora de penalizar un delito de violencia en este caso, con resultado de muerte. Esta resolución fundamenta su desestimación al concluir que en el caso objeto de enjuiciamiento no se cumplían los requisitos exigidos por la jurisprudencia más consolidada para la consideración de esta atenuante⁴, reconociéndose expresamente que para la apreciación de esta circunstancia ha de quedar demostrada una evidente disminución de la imputabilidad en el sujeto activo que ha de

Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento de seis meses a tres años. 3. Las penas previstas en los apartados 1 y 2 se impondrán en su mitad superior cuando el delito se perpetre en presencia de menores, o utilizando armas, o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realice quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza. 4. No obstante lo previsto en los apartados anteriores, el Juez o Tribunal, razonándolo en sentencia, en atención a las circunstancias personales del autor y las concurrentes en la realización del hecho, podrá imponer la pena inferior en grado”. Artículo 173.2: “El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica 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, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de dos a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica. Se impondrán las penas en su mitad superior cuando alguno o algunos de los actos de violencia se perpetren en presencia de menores, o utilizando armas, o tengan lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realicen quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad o prohibición de la misma naturaleza”. Artículo 173. 3: “Para apreciar la habitualidad a que se refiere el apartado anterior, se atenderá al número de actos de violencia que resulten acreditados, así como a la proximidad temporal de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferentes víctimas de las comprendidas en este artículo, y de que los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores”.

⁴ De la misma Sala, la Sentencia Núm. 1233/2006 de 12 de Diciembre enumera de manera ilustrada en su Fundamento de Derecho Primero los requerimientos para su apreciación: “1º Ha de existir una causa o estímulo, que ha de ser importante de modo que permita explicar (no justificar) la reacción delictiva que se produjo. Ha de haber cierta proporcionalidad entre el estímulo y la reacción. Ha de proceder del comportamiento precedente de tal víctima. 2º Tal causa o estímulo ha de producir un efecto consistente en una alteración en el estado de ánimo del sujeto, de modo que quede disminuida su imputabilidad, no tanto que llegue a integrar un trastorno mental transitorio constitutivo de una eximente completa o incompleta, ni tan poco que no exceda de una mera reacción colérica o acaloramiento o leve aturdimiento que suele acompañar a algunas figuras delictivas y ha de considerarse irrelevante. 3º Debe existir una relación causal entre uno y otra, de manera que la conducta sea una consecuencia de la trascendencia del estímulo. 4º Ha de existir una cierta conexión temporal, pues el arrebató no podrá apreciarse si ha mediado un tiempo entre estímulo y reacción que prudencialmente permita estimar que se ha recuperado la frialdad de ánimo. 5º Que la respuesta al estímulo no sea repudiable desde la perspectiva de un observador imparcial dentro de un marco normal de convivencia.”

encontrarse con la mente lo suficientemente ofuscada para que afecte a sus actos pero excluyéndose eso sí, las meras reacciones coléricas y casos de simple acaloramiento⁵.

Los requisitos a los que nos referimos han sido reiterados de manera constante por la jurisprudencia⁶. Resumidamente estos requerimientos son los seis siguientes:

- 1) Ha de existir una causa o estímulo que explique la reacción delictiva donde poder situar la causa del desencadenamiento de impulso interior en el autor bajo el que se va a desarrollar su violenta reacción⁷. De manera, que podríamos decir que este estímulo va a ser la primera premisa del arrebato, pero además habrán de concurrir los requisitos siguientes.
- 2) Tiene que haber cierta proporcionalidad⁸ entre el estímulo y la reacción, por lo que no se puede otorgar efectos atenuatorios a cualquier reacción pasional o

⁵ Así en el Fundamento de Derecho Noveno de esta Sentencia se recoge que: “...el arrebato es reconocido como “emoción súbita”, caracterizado por lo repentino o súbito de la transmutación psíquica del agente.....La jurisprudencia de la Sala Segunda, que excluye el arrebato en los supuestos de simples reacciones coléricas y en los casos de simple acaloramiento, ha señalado que el fundamento de esta atenuante se encuentra en la disminución de la imputabilidad que se produce en un sujeto que se encuentra con la mente ofuscada por una pasión que en ese momento le afecta. Es posible que ese estado pasional venga provocado por una sucesión de hechos producidos en un periodo de tiempo más o menos extenso y que permanezca larvado hasta su explosión a causa de un estímulo concreto que incide de forma importante en un sustrato previamente existente.”

⁶ Como muestra, Sentencias del Tribunal Supremo como la Núm. 18/2006 de 19 de Enero, la Núm. 487/2008 de 17 de Julio y la Núm. 2127/2002 de 19 de Diciembre de 2002, insisten que “es jurisprudencia de esta Sala, que son dos los elementos que configuran esta atenuante: causa y efecto: 1º. Ha de existir una causa o estímulo, que ha de ser importante de modo que permita explicar (no justificar) la reacción delictiva que se produjo. Ha de haber cierta proporcionalidad entre el estímulo y la reacción (STS 27.2.92). Ha de proceder del comportamiento precedente de tal víctima (STS 20.12.96). El motivo desencadenante no ha de ser repudiable desde el punto de vista socio-cultural (STS 14.3.94). 2º. Tal causa o estímulo ha de producir un efecto consistente en una alteración en el estado de ánimo del sujeto, de modo que quede disminuida su imputabilidad, no tanto que llegue a integrar un trastorno mental transitorio constitutivo de una eximente completa o incompleta, ni tan poco que no exceda de una mera reacción colérica o de acaloramiento o leve aturdimiento que suele acompañar a algunas figuras delictivas y ha de considerarse irrelevante (STS 2.4.90)”.

⁷ Acerca de este requisito, podemos citar la STS Núm. 59/2002 de 25 Enero que en su Fundamento de Derecho Tercero recoge que “El estado pasional que postula el recurrente como circunstancia atenuante requiere dos elementos: de un lado, desde el punto de vista interno, una situación de cólera o ímpetu pasional que reduzca, limitándolas, las facultades mentales del sujeto activo del delito, de modo que se produzca una situación de ofuscación de una importante entidad que suponga que sus resortes inhibitorios se vean seriamente afectados; de otro lado, desde una perspectiva externa, se ha de producir un estímulo exterior, a modo de detonante, generalmente como consecuencia de la actuación de la víctima, que ocasione el desencadenamiento de tal impulso interior que desarrolle en su psicología una violenta reacción, en cierto modo provocada por tal estímulo exterior, perdiendo el control de aquellos frenos inhibitorios, inherentes a la naturaleza humana”; de manera, que no podríamos considerar el arrebato si no encontramos que ese estado de ofuscación vino provocado por una causa externa de la que la reacción punible es efecto.

⁸ A modo de ejemplo, en el Fundamento Jurídico Séptimo de la STS Núm. 1483 de 6 de Octubre de 2000 se especifica que “...dado que la atenuante de arrebato u obcecación, que si bien tiene su razón de ser en una reducción de las bases de la imputabilidad provocada por situaciones que socavan la razonabilidad del pensamiento o el control de la voluntad y que dan lugar, por obra de esos estímulos de arrebato o de más duraderos desórdenes y oscurecimiento del ánimo, a conductas turbulentas, impetuosas, desordenadas o irreflexivas, no puede admitirse sin que exista una cierta Proporcionalidad entre la causa o el estímulo y la reacción que determinan, de tal modo que no cabe aplicar la atenuación si el

colérica si ésta no resulta acorde con el estímulo provocador del disturbio emocional ya que de lo contrario se estaría justificando indebidamente cualquier reacción desmedida del autor conduciendo a la víctima a una irremediable indefensión; si la reacción resulta absolutamente discordante por notorio exceso con el hecho motivador no cabría aplicar la atenuación⁹.

3) Tal causa o estímulo ha de producir un efecto consistente en una alteración en el estado de ánimo del sujeto que conlleve que quede disminuida su imputabilidad, de forma que el fundamento de esta atenuante se encuentra en la premisa de que el sujeto se encuentra con la mente ofuscada por una pasión que en ese momento le afecta^{10 11}. Por este motivo para la estimación de la circunstancia de arrebató u obcecación es esencial que haya en su origen un elemento de carácter exógeno y de entidad suficiente para desencadenar un estado anímico de perturbación de las facultades psíquicas del autor que exceda del leve aturdimiento y sin que tampoco llegue a alcanzar la entidad propia de la eximente por trastorno mental transitorio¹².

4) Tiene que existir una relación causal entre uno y otra, esto es, entre el estímulo y la reacción violenta constitutiva de delito¹³. Habrá de probarse pues

efecto es notoriamente discordante por excesivo, pues, no es posible otorgar efectos atenuatorios a cualquier reacción pasional o colérica si no está contrastada la importancia del estímulo provocador del disturbio emocional en que el arrebató consiste y que ha de tener influencia menguante sobre la voluntad e inteligencia del autor. En el presente supuesto, los prolegómenos de la discusión, ésta en sí misma y los comportamientos de los implicados en ella tal como se describen en el «factum» excluyen exclusivamente de acuerdo con tales parámetros jurisprudenciales (Sentencias de 25-11-1996 [RJ 1996, 8732] y 1-7-1998 [RJ 1998, 5564]) la prosperabilidad de este Motivo.

⁹ Así reconocido de manera histórica por la jurisprudencia de forma unánime, como muestra véase con este criterio la STS Núm. 473/1992 de 27 de Febrero de 1992- Fundamento de Derecho Segundo.

¹⁰ Queda asentado en la jurisprudencia que el arrebató se excluye en los supuestos de simples reacciones coléricas y en los casos de simple acaloramiento o aturdimiento que acompaña a la comisión de algunas figuras delictivas, y se ha señalado de manera insistente que el fundamento de esta atenuante se encuentra en la disminución de la imputabilidad que se produce en un sujeto que se encuentra con la mente ofuscada por una pasión que en ese momento le afecta. En este sentido veamos como modelo el Fundamento de Derecho Primero de la STS Núm.357/2005 de 20 de Abril por el que la base de la atenuante de estudio se encuentra *"en la disminución de la imputabilidad (o de las facultades volitivas e intelectivas) que se pretende por la ofuscación de la mente y de las vivencias pasionales determinados por una alteración emocional fugaz (arrebató) o por la mas persistente de incitación personal (obcecación) pero siempre produciéndose por una causa o estímulo poderoso"*.

¹¹ Tal y como es reconocido por la jurisprudencia más reiterada, podríamos afirmar que *"En general, los estados pasionales a los que se refiere el artículo 21.3 del Código Penal, se traducen en una dificultad mayor o menor para dominar los impulsos, lo que en realidad no es otra cosa que la capacidad del sujeto para valorar la licitud de la conducta y de sujetar su actuación a los resultados de esa valoración. Cuando esa capacidad se ve enturbiada por impulsos externos, ha de valorarse la posible concurrencia de la atenuante de estado pasional, bien como arrebató, bien como obcecación o bien con otras posibles manifestaciones distintas"*. Extracto de la STS Núm. 424/2010 de 27 de Abril- Fundamento de Derecho Segundo.

¹² Según repetimos, insiste unánimemente la jurisprudencia, véase para su ilustración las SSTS Núm. 1385/98 de 17 de Noviembre y Núm. 59/2002 de 25 Enero.

¹³ Esta reacción causal es uno de los requisitos más importantes para la consideración de la atenuante, ya que, tal y como recoge la STS Núm. 1301/2000 de 17 Julio en su Fundamento de Derecho Primero, *"debe existir una relación causal entre uno y otra, de manera que la conducta sea una consecuencia de la trascendencia del estímulo"*. De manera ilustrada, también la STS Núm. 256/2002 de 13 de Febrero añade al respecto en su Fundamento Jurídico Segundo la exigencia para la consideración del arrebató de

que ambas circunstancias, estímulo y reacción, no surgen de forma aislada sino que el primero ha sido el desencadenante de la segunda.

5) Ha de existir además, una cierta conexión temporal entre el arrebato y el delito. Si bien en la jurisprudencia no se cuantifica este límite temporal, sí se acude habitualmente a un criterio lógico con el que asegurar que la reacción del agente provino de un inmediato estímulo externo que provocó el desencadenamiento de su arrebato u obcecación¹⁴.

6) Por último, la respuesta al estímulo no debe ser repudiable desde la perspectiva de un observador imparcial dentro de un marco normal de convivencia; acudiendo de esta forma la jurisprudencia a un controvertido criterio “*normal de convivencia*”¹⁵ que ya podemos adelantar, va a ser difícil de determinar. Con respecto a este requisito se menciona de manera habitual en la jurisprudencia la necesidad de que la alteración de la personalidad del sujeto en que consiste el arrebato sea una reacción de tipo temperamental ante estímulos externos que incida sobre su inteligencia y voluntad mermándolas en relación de causa a efecto y en conexión temporal razonable, presentándose como una respuesta que puede ser entendida dentro de “*parámetros comprensibles en un entorno normal de convivencia*”¹⁶, siendo usual que el juzgador utilice también esta expresión que no va a dejar de motivar diferentes interpretaciones en la doctrina jurisprudencial.

una “razonable adecuación reaccional” donde “el estímulo ha de ser tan importante que permita explicar (que no justificar) la reacción concreta que se produjo. Si esta reacción es algo absolutamente discordante, por exceso notorio, respecto del hecho motivador, no cabe aplicar la atenuación”.

¹⁴ Esta conexión temporal resulta de gran relevancia según Sentencias como la Núm. 267/2001 de 23 Febrero que citamos como ejemplo al ser una de las que de manera más argumentada recoge ese nexo temporal al desestimar la apreciación de la atenuante por el transcurso de tres horas desde el estímulo y la actuación delictiva y reconocerse literalmente que “no existe concreción fáctica en la que sustentar la atenuante invocada porque no es posible otorgar efectos atenuatorios a cualquier reacción pasional o colérica si no está contrastada la importancia del estímulo provocador del disturbio emocional en que el arrebato consiste y que ha de tener influencia menguante sobre la voluntad e inteligencia del autor a partir de una razonable conexión temporal entre la causa o el estímulo y la equivocación o la pasión con la que se ha actuado –lo que en el presente supuesto no concurre dado el tiempo transcurrido (tres horas) entre el primer encuentro entre el acusado y la víctima y el momento de la agresión –, el Motivo también ha de rechazarse”.

¹⁵ Podríamos decir que este último requisito resulta el más controvertido al aludirse a un “marco normal de convivencia” al que resulta difícil dotar de contenido. Para su concreción podemos acudir a Sentencias como la Sentencia Núm. 1147/2005 de 13 Octubre o a la Sentencia Núm. 1424/2004 de 1 Diciembre, que en sus Fundamentos de Derecho Sextos y Treceavo, respectivamente, aluden a que “tales estímulos no han de ser reprochados por las normas socio-culturales que rigen la convivencia social y deben proceder del precedente comportamiento de la víctima, con una relación de causalidad entre los estímulos y el arrebato u obcecación y una conexión temporal, sino inmediatos si próximos, entre la presencia de los estímulos y el surgimiento de la emoción o pasión (SSTS 1110/96 de 20.12 [RJ 1996, 9032] , 1479/99 de 18.10 [RJ 1999, 8131]). Es preciso también que en el entorno social correspondiente no sean tales estímulos repudiados por la norma socio-cultural imperante, lo que significa que la actuación del agente se ha de producir dentro de un cierto sentido ético ya que su conducta y sus estímulos, no pueden ser amparada por el Derecho cuando se apoyan en una actitud antisocial reprobada por la conciencia social imperante.”. STS Núm. 1147/2005.

¹⁶ Término utilizado por ejemplo en el Fundamento de Derecho Cuarto de la STS Núm. 1147/2005 de 13 de Octubre, para argumentar la desestimación de la apreciación de la atenuante.

De forma que los requisitos reproducidos son de apreciación común e insistente en la jurisprudencia que resumidamente reitera que para la consideración de la circunstancia de arrebató u obcecación han de existir: determinados estímulos potencialmente capaces de producir anomalías psíquicas en el sujeto activo de la dinámica delictiva; que tales anomalías tengan un estado consistente en un estado de furor o cólera, de ofuscación o de turbación permanente, capaces de disminuir el intelecto o la voluntad de la persona; que las causas determinantes de los estímulos no sean repudiados por la norma socio-cultural que rige la convivencia social; que el origen estimulante proceda de la víctima o sujeto pasivo del delito y no del propio autor; también la existencia de una relación de causalidad entre los estímulos y las anomalías psíquicas; así como una razonable conexión temporal entre la presencia de los estímulos y el surgimiento de la emoción o la pasión¹⁷. Concurriendo todos estos requerimientos la circunstancia de arrebató que contempla el aludido artículo 21.3 es reconocida como una circunstancia que se presenta con un elemento emocional que constituye en sí el arrebató, y otro elemento podríamos decir, pasional, que integra la obcecación¹⁸.

Como vemos estos requisitos van a resultar en ocasiones de muy difícil acreditación, ya que para demostrar que en efecto se produjo ese arrebató en el autor se tendrá que justificar la existencia de un estímulo externo que desatara su reacción y lo que es más difícil, que ese estímulo sea causa directa de la reacción del sujeto y que ésta no se debe a otros condicionantes externos u a aquellos otros que pudieran concurrir de carácter interno y que compondrían el elemento subjetivo de su actuación delictiva.

Al respecto podríamos afirmar que es imposible negar la dificultad que va a conllevar la consideración inequívoca de esta relación causal y que su estimación va a requerir de una esmerada actividad probatoria¹⁹, para ello considero que al menos, habría de ser inexcusable la acreditación de una relación temporal inmediata entre la causa y la reacción, ya que entiendo que la conexión temporal entre las mismas es el requisito más mínimo que ha de probarse y que ha de ser interpretado como una premisa

¹⁷ Con estas palabras resumido en la Sentencia Núm. 1301/2000 de 17 Julio- Fundamento Jurídico Primero.

¹⁸ Así recogido en la Sentencia del Tribunal Supremo Núm. 424/2010 de 27 de Abril y que citamos como mera muestra al ser éste un criterio insistente de manera unánime en la jurisprudencia.

¹⁹ Tal y como recoge el Auto del Tribunal Supremo Núm. 422/2005 de 17 de Marzo, será inexcusable la “Necesidad de un examen minucioso”, desestimándose más adelante la petición de la aplicación de la atenuante de arrebató en el enjuiciamiento de un delito de violencia doméstica al argumentarse que “*en cuanto al arrebató, la sentencia de instancia examinó todas las pruebas practicadas, esencialmente el estado físico de la acusada -que no evidenciaba haber sufrido una paliza como la que describió en el plenario- y sus propias manifestaciones ante la policía ratificadas ante el Juez instructor, en que dijo que hubo una discusión y que agredió a la víctima porque le levantó la mano, y concluyó que ni existía la situación de violencia intensa sobre la acusada previa al hecho ni estaba acreditada la situación de maltrato, angustia, perturbación o recelo como consecuencia del carácter violento del lesionado. Un examen razonado que hace la Sala de instancia al efecto, en el tercero de los fundamentos de la sentencia recurrida, acerca de las pruebas practicadas, sin visos de arbitrariedad ni error, no se ve desvirtuado por los argumentos del recurrente ni puede ser revisado desde la perspectiva de la presunción de inocencia, ajena a las cuestiones planteadas en el motivo*”.

imprescindible para poder alegar ese nexo causal, si bien además, tal y como hemos reproducido, se han de exigir la concurrencia del resto de los requisitos.

Tenemos que tener presente que el elemento clave del arrebato u obcecación va a ser el desencadenamiento de una reacción en el autor producto de un estímulo externo que le sirve de causa y por el que sufre un estado pasional que le impide darse cuenta de la trascendencia de su actuación delictiva. Y además este estado no puede ser de tal envergadura que llegue a integrar un trastorno mental transitorio constitutivo de una eximente completa o incompleta -descrita en el artículo 20.1²⁰ del Código Penal-, ni tan poco que no exceda de una mera reacción colérica o leve aturdimiento que suele acompañar a algunas figuras delictivas y que habría de considerarse irrelevante. Con lo que a tenor de lo anterior, cabría que nos preguntáramos cómo poder apreciar este trastorno de manera tan minuciosa que podamos concluir que no tiene la importancia requerida para poder ser constitutivo de la eximente de alteración mental transitoria y que a su vez, tampoco se trata de un simple acaloramiento propio de determinados delitos²¹; sin duda una interpretación de especial calado que va a requerir un detenido análisis probatorio.

Aún más controvertido si cabe resulta el último requisito enumerado, la perspectiva de un observador imparcial dentro de un marco normal de convivencia, ya que también podríamos cuestionar cómo describir un modelo de normalidad que resulte acorde al entorno social de cualquier imputado, esto es, cómo podemos trazar el umbral de lo que podemos considerar como un modelo socialmente normal²².

Con respecto a esta última cuestión, incluso encontramos Sentencias que acuden a este criterio de aceptación social para la valoración de los estímulos que desencadenan el arrebato, considerando necesario que la activación de los impulsos proceda de lo que se insiste sean “*circunstancias no rechazables por las normas socioculturales de convivencia*”²³. Este requerimiento acerca de que en el entorno social correspondiente

²⁰ “El que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

El trastorno mental transitorio no eximirá de pena cuando hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión.”

²¹ Citado por muchas, entre otras la STS Núm. 1385/1998 de 17 Noviembre, que en su Fundamento Jurídico Décimo recoge que “La atenuante de arrebato y obcecación ha sido situada jurisprudencialmente a medio camino entre la eximente de trastorno mental transitorio y el simple acaloramiento que habitualmente acompaña a los delitos con violencia interpersonal (sentencias de 13 de octubre y 14 de noviembre de 1993 [RJ 1993, 7379 y 8576]).”

²² Por citar un referencia, el Fundamento de Derecho Octavo de la STS Núm. 1188/2010 de 30 de Diciembre alude a este componente social al argumentar que ante la atenuante de arrebato “Es preciso también que en el entorno social correspondiente no sean tales estímulos repudiados por la norma socio-cultural imperante, lo que significa que la actuación del agente se ha de producir dentro de un cierto sentido ético ya que su conducta y sus estímulos, no pueden ser amparada por el Derecho cuando se apoyan en una actitud antisocial reprobada por la conciencia social imperante, que en esta relación de causa o afecto entre el estímulo desencadenante y la conducta ha de darse una conexión temporal y que cualquier reacción colérica que las que, con frecuencia, acompañan a ciertas acciones delictivas, no basta para la estimación de la atenuante (SSTS 17.11.98 , 15.1.2002)”.

no sean tales estímulos repudiados por la norma socio-cultural imperante²⁴ va a significar que la actuación del agente se ha de producir dentro de un cierto sentido ético, ya que su conducta y sus estímulos no pueden ser amparados por el Derecho cuando se apoyan en una actitud antisocial reprobada por la conciencia social imperante, más aún cuando esta relación de causa- efecto entre el estímulo desencadenante y la conducta ha de darse además como hemos visto, con una conexión temporal e impidiéndose expresamente que cualquier reacción colérica de las que con frecuencia acompañan a ciertas acciones delictivas, baste para la estimación de la atenuante²⁵.

De forma que para la apreciación de este último elemento del arrebató de carácter más social que personal y poder dotarlo de sentido vamos a tener considero, que analizar el entorno donde se desenvuelven el autor y la víctima para poder acertar en la descripción de lo que ambos, como sujetos activo y pasivo del delito, pueden considerar una convivencia normal. Para una distinción tan sutil tenemos que recordar que la jurisprudencia históricamente ha exigido que el arrebató u obcecación se presente como una respuesta que pueda ser entendida dentro de “*parámetros comprensibles en un entorno normal de convivencia*”²⁶, utilizándose esta última expresión de manera insistente en numerosas resoluciones como requisito para poder apreciar tal circunstancia atenuante. El problema va a resultar, no podemos obviarlo, a la hora de demostrar dónde se encuentra ese parámetro normal de convivencia porque es fácil prever que éste va a ser distinto según la costumbre y uso habitual del entorno donde se desarrolle el delito²⁷. Y esta obligada labor interpretativa da lugar a que encontremos

²³ Expresión utilizada en Sentencias como la STS Núm. 554/1994 de 14 de marzo ; la Núm. 255/1996 de 8 de Mayo ; y la Núm. 894/1998 de 1 de julio de 1998, acudiéndose así a una expresión que no podemos obviar, va a resultar difícil de definir con parámetros universales.

²⁴ Así, la STS Núm. 1474/1999 de 18 Octubre establece en su Fundamento Jurídico Décimo que “*La jurisprudencia de esta Sala viene exigiendo para que pueda apreciarse esta circunstancia atenuante que las causas o estímulos desencadenantes de los estados de turbación, ofuscación, furor o cólera, que en mayor o menor medida alteren la capacidad intelectual o volitiva del sujeto, provengan del comportamiento de la víctima; y que tales estímulos no sean repudiados por la norma sociocultural que rige la convivencia social; es decir, que no se trate de móviles abyectos (ver SS. de 4 de octubre de 1988 [RJ 1988\7656], 21 de mayo de 1990 [RJ 1990\4201] y de 21 de septiembre de 1991 [RJ 1991\6525], entre otras).*”

²⁵ Fragmento del Fundamento de Derecho Décimo de la STS Núm. 1385/1998 de 17 Noviembre.

²⁶ Tal y como consta, a modo de ejemplo, en el Fundamento Jurídico Séptimo de la STS Núm. 1483/2000 de 6 Octubre.

²⁷ Según el Fundamento de Derecho Tercero de la STS Núm. 1110/1996 de 20 Diciembre, “*La atenuante de arrebató, obcecación u otro estado pasional de semejante entidad precisa de la existencia en el momento de comisión del delito de un estado pasional que disminuya en grado más o menos intenso la inteligencia y la voluntad del agente, determinado por situaciones en las que, o bien se ha producido una reacción súbita, impetuosa y atropellada -caso del arrebató- o bien un estado desordenado del ánimo más duradero -obcecación- bajo cuya influencia, en uno u otro caso, la conducta es irreflexiva y turbulenta. Requiere tal atenuante para ser estimada: a) existencia de causas o estímulos de entidad suficiente, «tan poderosos» dice el texto legal, que puedan producir la anomalía psíquica del sujeto, b) que esas causas no sean socialmente repudiables o tengan carácter abyecto, c) anomalía psíquica consistente en un estado anímico de los que el precepto legal señala: arrebató, obcecación o estado pasional de semejante entidad, d) relación de causalidad entre los estímulos y la reacción anímica anómala, e) que las causas procedan de la víctima y no sea meramente ambiental o exógena y f) que exista una razonable conexión temporal entre los estímulos y los efectos (Sentencias de 21 mayo 1990 [*

Sentencias que llegan a definir con toda razón la atenuante de arrebato como "*la más subjetivamente matizada*"²⁸.

Por último, tenemos que añadir que ante la imposibilidad de ser probados todos los requisitos expuestos, residualmente se podría instar la consideración de la atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal²⁹, si bien la jurisprudencia ha determinado unánimemente³⁰ qué circunstancias pueden ser apreciadas circunstancias atenuantes por analogía³¹, si bien a estas atenuantes de análoga significación aunque no puede exigírseles una similitud y correspondencia absoluta con la atenuante que sirve de tipo, en ningún momento pueden alcanzar al supuesto de que falten a los requisitos básicos para ser estimadas como una concreta atenuante, lo que equivaldría a crear atenuantes incompletas o a permitir la infracción de la norma³². Para mayor abundamiento, al final de ese comentario detallaremos la consideración de esta atenuante analógica en el delito de violencia objeto de análisis.

Pues bien, ya valorados sus elementos más controvertidos, vamos a analizar ahora la singular consideración de esta atenuante de arrebato u obcecación en el enjuiciamiento del delito de violencia doméstica.

II. INCIDENCIA EN EL DELITO DE VIOLENCIA DOMÉSTICA

Tal y como ya hemos reproducido al inicio, el delito de violencia doméstica castiga al que ejerza violencia tanto física como psíquica sobre sus familiares, con lo que en relación con la apreciación de la atenuante de arrebato podríamos observar que la agitación y el acaloramiento del autor es un elemento que considero que está ya

RJ 1990\4201], 25 febrero 1991 [RJ 1991\1413], 12 marzo 1992 [RJ 1992\1977] y 14 marzo 1994 [RJ 1994\2146]".

²⁸ Así recogido en el Fundamento de Derecho Octavo de la STS Núm. 1188/2010 de 30 de Diciembre.

²⁹ Último Párrafo del Artículo 21 en el que se determina la consideración también de circunstancia atenuante a "*Cualquier otra circunstancia de análoga significación que las anteriores*".

³⁰ Requerimientos reconocidos por muchas, a modo de ejemplo, véase las Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de Enero de 1999, de 27 de Enero de 2003 y de 2 Abril de 2004.

³¹ "*a) En primer lugar, aquellas que guarden semejanza con la estructura y características de las cinco restantes del art. 21 del Código penal ; b) en segundo lugar, aquellas que tengan relación con alguna circunstancia eximente y que no cuenten con los elementos necesarios para ser consideradas como eximentes incompletas; c) en un tercer apartado, las que guarden relación con circunstancias atenuantes no genéricas, sino específicamente descritas en los tipos penales; d) en cuarto lugar, las que se conecten con algún elemento esencial definidor del tipo penal, básico para la descripción e inclusión de la conducta en el Código penal, y que suponga la ratio de su incriminación o esté directamente relacionada con el bien jurídico protegido; e) por último, aquella analogía que esté directamente referida a la idea genérica que básicamente informan los demás supuestos del art. 21 del Código penal , lo que, en ocasiones, se ha traducido en la consideración de atenuante como efecto reparador de la vulneración de un derecho fundamental, singularmente el de proscripción o interdicción de dilaciones indebidas*". Extracto den Fundamento de Derecho Tercero de la STS Núm. 1340/2000 de 25 Julio.

³² Argumento que es reiterado de forma unánime por la jurisprudencia y que es recogido en el Fundamento de Derecho Tercero de la STS Núm. 1340/2000 de 25 Julio.

contenido en la descripción de la acción punible³³ pues entiendo que no podemos imaginar ningún tipo de violencia que no conlleve ese grado de afección del sujeto activo³⁴.

De manera, que el delito de violencia protege tanto el daño físico como el moral y psicológico por la imposición violenta del autor sobre la víctima pero más allá, debemos partir del principio de que las relaciones entre los componentes de la pareja se han de desenvolver en un plano de igualdad y plenitud de derechos en el que ninguna de las partes afectadas puede pretender tener un derecho superior a imponer su voluntad a la contraria y donde la vía para la solución del conflicto no puede pasar por la utilización de métodos agresivos, amenazas o coacciones. Con lo que, ya cumplido el hecho violento, el que se sitúa en un plano injustificable prepotencia y superioridad no puede pretender que su conducta se vea injustamente beneficiada por el reconocimiento de la disminución de su imputabilidad al apreciarse la atenuante que estudiamos³⁵.

Y este argumento que sostengo es reconocido de forma expresa en numerosas resoluciones³⁶ que no permiten la aplicación de esta atenuante en delitos violentos como el recogido en el artículo 173.2, ya que es de presumir que su consideración obstaculizaría el propio objeto y razón de ser del tipo allí descrito que pretende la penalización de aquellas reacciones violentas que alteran un marco estable de convivencia familiar. Por este motivo, no puedo dejar de coincidir con la valoración que encontramos en numerosas Sentencias en las que la atenuante de arrebato u obcecación se establece bajo la premisa de que ésta no puede suponer que el derecho venga a reconocer un menor reproche o a privilegiar de alguna forma reacciones coléricas que lesionan bienes ajenos, y menos aún para atenuar la responsabilidad de quien actúa violentamente para imponer a otro una relación afectiva o de pareja no deseada o para represaliar su libre decisión de no continuarla³⁷.

Así, con un enfoque más preciso hacia la violencia conyugal, la jurisprudencia de manera más específica ha rechazado de manera unánime que el desafecto o el deseo

³³ Con este mismo criterio y para mayor ilustración reproduzcamos un extracto de la Sentencia Núm. 1472/2005 de 7 Diciembre que en su Fundamento de Derecho Noveno describe que *“lo que describe en el hecho probado no es sino una reacción extremadamente colérica del acusado ante la actitud de la mujer orientada a hacer uso ilegítimo de su libertad de opción vital, y como se ha dicho en otras ocasiones, la atenuante de arrebato no supone que el derecho venga a reconocer un menor reproche o a privilegiar de alguna forma reacciones coléricas que lesionan bienes jurídicos ajenos, y menos aún para atenuar la responsabilidad de quien actúa violentamente para imponer a otro una relación afectiva o de pareja no deseada o para represaliar su libre decisión”*.

³⁴ Por este motivo, encontramos numerosas Sentencias como la STS Núm. 1116/1997 de 10 de Octubre que aprecia literalmente que *“esta atenuante no puede confundirse con el leve aturdimiento que acompaña al agente en la dinámica delictiva de ciertas infracciones generalmente cuando de impulsos pasionales se trata”*-Fundamento Jurídico Primero.

³⁵ En estos términos reconocido en resoluciones como la Sentencia Núm. 1340/2000 de 25 Julio - Fundamento de Derecho Tercero.

³⁶ De manera concisa en el Fundamento de Derecho Tercero de la STS Núm. 490/2007 de 15 de Marzo se aprecia que *“no hubo una situación de arrebato, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante, fuera de la que conlleva toda situación en la que una persona agrede a otra”*.

³⁷ Extracto de la STS Núm. 424/2010 de 27 de Abril- Fundamento de Derecho Segundo.

de poner fin a una relación conyugal o de pareja pueda considerarse como un estímulo poderoso como elemento propio del arrebato, por lo que no se le reconoce entidad suficiente a la agitación que pueda sufrir el autor para poder sustentar esta atenuante, evitándose así una minoración del reproche penal de las conductas violentas mediante las que el sujeto pretende imponer a otra persona el inicio o la continuación de una relación de pareja o pretende represaliar la decisión libre de ésta de no continuar con dicha relación³⁸.

La circunstancia atenuante que hemos analizado se caracteriza por constituir una reacción emocional de tal intensidad que puede generar en el autor del delito una reacción psicológica capaz de reducir su capacidad de contención de los impulsos que lo han llevado a delinquir de una manera comprensible, situación que a mi juicio no merece ser considerada en el castigo del delito de violencia doméstica al coincidir considero, los requisitos para su apreciación con los requisitos que a su vez caracterizan la acción punible, siendo ésta la causa de que la citada atenuante apenas se aprecie en la condena de este delito donde una jurisprudencia reiterada y según entiendo, protectora hacia las víctimas, invita sugerentemente a utilizar un criterio restrictivo en su apreciación³⁹.

Tan sólo encontramos alguna resolución aislada y muy esporádica que sí reconoce el arrebato como atenuante analógica⁴⁰ aunque personalmente no puedo compartir esta valoración por las razones ya expuestas, y por las que entiendo que en ningún momento se puede permitir que ante un delito violento como el que nos ocupa, la agitación del autor llegue a tener algún efecto despenalizador, siquiera por la consideración de la atenuante en un grado analógico.

Y es por lo que, reitero la apreciación de que la consideración de esta atenuante en el enjuiciamiento del delito de violencia doméstica provocaría una desprotección hacia las víctimas, ya que si el autor se sitúa en ese plano al que alude la jurisprudencia de injustificable prepotencia y superioridad, característico como sabemos de la violencia que describe la acción punible, no se puede pretender que posteriormente, en la determinación de la pena, su conducta se vea beneficiada por un reconocimiento de la

³⁸ Con este criterio, véase las Sentencias del Tribunal Supremo Núm. 1340/2000 de 25 de Julio y Núm. 1424/2004 de 1 de Diciembre.

³⁹ Con esta expresión determinado en Sentencias del Tribunal Supremo como la Núm. 59/2002 de 25 de Enero- Fundamento Jurídico Tercero.

⁴⁰ Así, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid Núm. 617/2011 de 27 de Junio reconoce que *“se dice arrebato cuando la reacción es momentánea y fulgurante, inmediata al estímulo, mientras que la obcecación tiene una mayor duración y permite el transcurso de un mayor lapso de tiempo respecto del estímulo. En todo caso el transcurso de un tiempo excesivo excluye la atenuante (S. 14.4.92). El tercer término, el estado pasional de entidad semejante, añadido en 1983 probablemente para poder acoger el contenido de aquellas otras atenuantes de similar contenido que por aquella importante modificación legal quedaron derogadas (provocación o amenaza, vindicación próxima), extiende el ámbito de esta atenuante por voluntad del legislador, pero quizá de modo superfluo ante la amplitud de los otros elementos alternativos. En este caso, este Tribunal considera acertada la conclusión de la Magistrada de la instancia al apreciar la concurrencia en la conducta de la acusada de la circunstancia atenuante prevista en el art. 21.3 del C. Penal o, al menos, de la circunstancia atenuante analógica prevista en el nº 7 de dicho precepto”*.

disminución de su culpabilidad por la apreciación de una atenuante cuyo principal elemento constitutivo es el que precisamente justifica el reproche penal reconocido a la violencia ejercida⁴¹. Como ya se ha reconocido de manera insistente por la jurisprudencia, los presupuestos de la atenuación deben ser lícitos y acordes con las normas de convivencia, de ahí que no pueda aceptarse como digna de protección una conducta que no hace sino perpetuar una desigualdad de género⁴². De lo contrario, estaríamos privilegiando injustificadas reacciones coléricas que, si bien se mira, son expresivas de un espíritu de dominación que nuestro sistema jurídico no puede beneficiar con un tratamiento atenuado de la responsabilidad criminal⁴³.

Por ello, segundo la interpretación del juzgador de la STS Núm. 339/2010 de 9 de Abril, que recoge este mismo argumento con una valoración con la que me gustaría terminar este análisis, ya que al desestimar la apreciación de la atenuante afirma de manera concluyente que *“tal atenuante será incompatible con aquellas situaciones en que el acaloramiento y la perturbación anímica que produce dicho estado son consustanciales al desarrollo de la comisión delictiva, como sucede en las riñas mutuamente aceptadas, en donde tras crispase los ánimos, las palabras se convierten en ardientes arietes que desencadenan una tensión tan fuerte que los sujetos, presos del calor y de la tensión, avivados por la defensa de sus respectivas posiciones, inmersos en la descompostura, continúan por acometerse mutuamente, agrediendo con intensidad. Y en ese estadio de ofuscación, naturalmente concurrente en toda riña, no puede apreciarse la circunstancias atenuante de arrebató, como ha declarado esta Sala con reiteración, al no poderse privilegiar el dar rienda suelta a las pasiones, ni menos - como ocurre en este caso- que fruto de tal situación el acusado acometa a su víctima y con una piedra le golpee el rostro hasta producirle la pérdida del globo ocular”* (Fundamento Jurídico Sexto).

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA ATENUANTE DE ARREBATO EN EL DELITO DE VIOLENCIA DOMÉSTICA

Resumen: El artículo 21 de nuestro vigente Código Penal recoge las causas que atenúan la responsabilidad penal, entre estas causas en el Párrafo Tercero se encuentra el *“obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebató, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante”*. Además, recordemos que el artículo 66.1 y 2 del mismo texto establece el efecto de la atenuante en la determinación de la pena determinando que, *“1. Cuando concurra sólo una circunstancia atenuante, aplicarán la pena en la mitad inferior de la que fije la Ley para el delito. 2. Cuando concurran dos o más circunstancias atenuantes, o una o varias muy cualificadas, y no concurra agravante alguna, aplicarán la pena inferior en uno o dos grados a la establecida por la Ley, atendidos el número y la entidad de dichas circunstancias*

⁴¹ Argumento en el que también insisten Sentencias como la STS Núm.1340/2000 de 25 de Julio- Fundamento de Derecho Tercero.

⁴² Extracto de la STS Núm. 18/2006 de 19 de Enero- Fundamento Jurídico Primero.

⁴³ Criterio éste mayoritario que reiteran resoluciones como la STS Núm. 61/2010 de 28 de Enero- Fundamento de Derecho Segundo.

atenuantes". Por su parte, el artículo 153 del mismo texto, como sabemos penaliza el delito de violencia doméstica dentro del Título III "*De las Lesiones*", así como el artículo 173.2 del Título VII "*De las Torturas y Otros Delitos contra la Integridad Moral*" castiga con mayor dureza cuando esta violencia es ejercida de forma habitual. Pues bien, la cuestión se plantea si entendemos que pudiera ser apreciable la atenuante de arrebato ante este tipo de delitos o si resulta en cambio inapreciable por entenderla inherente al tipo descrito en los mencionados artículos 153.1 y 173.2. Es por lo que, a través de estas líneas vamos a analizar la jurisprudencia más habitual que estudia esta cuestión hasta conseguir llegar a una conclusión lo más ilustrada posible al respecto.

Palabras Clave: Arrebato. Obcecación. Atenuante. Violencia Doméstica. Imputabilidad.

JURISPRUDENTIAL ANALYSIS OF THE CIRCUMSTANCE OF FURY IN THE CRIME OF DOMESTIC VIOLENCE

Abstract: The article 21 of our Penal Code gathers the reasons that extenuating the penal responsibility, between these, in the Third Paragraph we found, "*to work for reasons or stimuli so powerful that they have produced fit, blindness or another passionate condition of similar entity*". In other side, the article 153.1 of the same text, it penalizes the crime of domestic violence inside the Title the IIIrd "*Of the Injuries*", as well as the article 173.2 penalizes the crime of domestic violence inside the Title the VIIth "*Of the Tortures and Other Crimes Against The Moral Integrity*" punishes with major hardness when this violence is usual. Then, the question appears if we understand that the extenuating of fit is valuable before this type of crimes or if it turns out to be invaluable for understanding it inherently in the type described in these mentioned articles 153.1 y 173.2. It is the reason that in these lines we are going to analyze the most habitual jurisprudence to come to a conclusion brings over of this respect.

Keywords: Fit. Blindness. Extenuating. Domestic Violence. Imputability.

Nota recibida: 16.5.2012

Nota aceptada: 30.9.2012