

DERECHO PENAL

¿Son las lesiones sadomasoquistas constitutivas de delito?

Gerard MOLINA FEBRERO

Inspector de la Policía Nacional

“Adelante Z-300 para H-50”.

“Aquí es Z-300”.

“Diríjase al Hospital Infanta Sofía de San Sebastián de los Reyes. Una vez allí entrevistense con el médico de urgencias, el cual ha requerido la presencia de un indicativo policial, ya que se ha personado una pareja para que la mujer sea asistida de una serie de lesiones de diversa consideración”.

Camino del Centro de Salud mi compañera y yo nos miramos y decimos casi al unísono: “violencia de género”. Bajamos del zeta y nos dirigimos con el firme propósito de asistir a la víctima y proceder a la detención del maltratador, no sin antes recabar toda la información de los hechos para asegurarnos actuar conforme a derecho. Ya se sabe que los automatismos en la vida policial son malos consejeros y que, si las circunstancias lo permiten, deberemos de hacernos una composición del lugar y recabar el mayor número de datos e indicios posibles antes de decidir la actuación que vamos a llevar a cabo.

Tras ser informados en la recepción de Urgencias, mi compañera se dirige a la consulta en donde está siendo asistida la mujer. Tras unos minutos sale y me informa de lo que ha averiguado.

Me dice que nada más abrir la puerta de la consulta del galeno ha observado detrás de un biombo cómo una mujer está siendo asistida de una serie de lesiones en la espalda y en los glúteos. También me dice que sentado en la silla, enfrente del doctor, espera un varón corpulento, afligido, con la cabeza agachada y apoyada sobre sus gruesas manos. Me explica que está sollozando y con la mirada perdida hacía un punto sin definir del blanco suelo.

Noto como mi compañera, a diferencia de otras ocasiones, está dando demasiadas vueltas al asunto, como si me quisiera decir algo y que no sabe muy bien cómo explicarme, pero no logro adivinar el qué. Por lo que me cuenta es un claro caso de violencia de género en el que el maltratador parece estar arrepentido.

Hemos intervenido con anterioridad en casos de violencia de género y en ninguno de ellos mi compañera me había explicado con tantos rodeos la información obtenida acerca de una agresión machista. Cuando me dispongo a decirle que me explique las cosas de manera más clara, abre la puerta la enfermera y nos dice: “ya pueden pasar los dos”.

Una vez dentro de la consulta, miro a mi compañera y ella me devuelve una mirada cómplice, como diciéndome: “¿y ahora qué? Y es que parece que nos encontramos ante los nuevos Grey y Anastasia españoles. Un hombre corpulento sobre unas botas negras de plataforma, ataviado con una cazadora y pantalones de cuero y dejando entrever, colgado de un cinturón con tachuelas, una capucha de cuero más propia de los verdugos de la época medieval. A su lado, una mujer sobre unas botas negras de tacón y unas mallas de cuero negro que se confunden con la piel, dejando al descubierto su espalda fustigada cubierta de apósitos. Y es que, esta vez, a Paco y a Loli sus juegos sexuales se les han ido de las manos hasta el punto de que Loli ha tenido que ser asistida de urgencia en el Hospital.

Comenzamos con este artículo jurídico una trilogía de intervención policial ante las parafilias. Tras este llegará la intervención policial en el caso del frotismo o froteurismo y finalizaremos con el *upskirting*.

Para dar solución a la actuación policial en un caso como el planteado, vaya por adelantado que son actuaciones poco frecuentes, ya que las lesiones consentidas sufridas suelen quedar en el secreto que otorga el encuentro sexual, traemos a colación la PREGUNTA número 120 del manual de SEGURIDAD CIUDADANA. Derecho Penal: cuestiones policiales operativas en la que se aborda el tema de la siguiente manera:

120. ¿Son las prácticas sadomasoquistas constitutivas de delitos de lesiones?

Más de 120 millones de personas en todo el mundo se vieron atrapadas por el *best seller* mundial "50 sombras de Grey". Una novela erótica (llevada a la gran pantalla) escrita por E. L. James en la que se narra la relación entre una recién graduada de la universidad, Anastasia Steele, y el joven magnate de negocios, Christian Grey, y que destaca por sus relatos explícitamente eróticos, en los que se incluyen prácticas sadomasoquistas.

Es probable que en España (no hemos realizado ningún estudio empírico) muchos de sus lectores, con el propósito de aumentar su conocimiento en las artes amatorias, dejaran aflorar sus más hondos instintos sexuales y se lanzaran a practicar con su pareja alguna de las prácticas sexuales que se describen en la novela, y así, aunque fuera por un momento, sentirse (fusta en mano) el Grey que domine, a golpe de látigo, a su particular Anastasia.

Eso sí, con el consentimiento válido, libre y espontáneo que, en sus momentos más íntimos, se da entre sí la pareja.

Pues bien, si el nuevo Grey español, fruto de su poca práctica en el ejercicio de esas nuevas artes amatorias, fustiga con tal virulencia a la nueva Anastasia española de forma que le causa unas lesiones, deben de saber que la conducta no será impune, puesto que, como señala ALMÉCIJA CASANOVA [1], "*por más que haya un contrato, por más que conste por escrito incluso el expreso consentimiento de la víctima, si en la práctica de una relación sexual sadomasoquista se producen lesiones al otro, se está cometiendo un delito previsto y castigado en el Código Penal*" o como señala LÓPEZ MARÍN [2], "*puede usted firmar un contrato al más puro estilo 50 Sombras de Grey y brindar por la autonomía de la voluntad con su pareja, pero no librarán a su 'amo o ama' de un delito de lesiones en el caso de que se llegue a poner en conocimiento de la justicia*".

El artículo 155 del CP establece que:

"En los delitos de lesiones, si ha mediado el consentimiento válida, libre, espontánea y expresamente emitido del ofendido, se impondrá la pena inferior en uno o dos grados. No será válido el consentimiento otorgado por un menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección".

Es decir, el CP prevé que la pena que corresponda al delito de lesiones causado por el autor se vea atenuada, pero no prevé la exención de su responsabilidad. Es más, en el caso de que la víctima fuera menor de edad, ni siquiera el autor podría ver atenuada su pena (piénsese, por ejemplo, en el caso de una pareja formada por un varón de 18 años y una menor de 17 años que deciden ser por un día el Grey y la Anastasia españoles).

Pero es que, además, si las lesiones causadas son algunas de las previstas en el artículo 147.1 del CP (recordamos, aquellas que, además de una primera asistencia facultativa, precisan objetivamente para su sanidad de tratamiento médico o quirúrgico) pueden verse agravadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 148.1 del CP, por el uso de armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida o salud, física o psíquica, del lesionado (como lo pueden ser algunos de los medios utilizados en las prácticas sadomasoquistas). Como señala ALMÉCIJA CASANOVA [3], "*tales métodos (quemaduras, latigazos, esposamientos, sujeciones manuales intensas, agresiones, etc.) integran sin esfuerzo alguno el subtipo agravado que se describe en el número primero del art. 148 del Código penal, que se correlaciona con formas o métodos concretamente peligrosos para la salud, física o psíquica, del lesionado*".

Como paradigma de esta cuestión encontramos la conocida STS 1049/2002, de 5 de junio, que resuelve el recurso de casación interpuesto contra la SAP Zaragoza, Secc. 3ª, 70/2000, de 29 de junio, que condenó a un hombre a **dos años de prisión** por un delito de lesiones ocasionado a su pareja durante el ejercicio de prácticas sadomasoquistas. El Tribunal Supremo estima parcialmente la casación, decidiendo que la pena de prisión pase de

los 2 años impuestos **a la de 1 año y 6 meses de prisión**. Las lesiones producidas durante el encuentro sexual, tal y como se detalla en la sentencia, fueron las siguientes:

"[...] equimosis de gran tamaño en las escápulas y en la región dorso lumbar con zonas erosionadas a este nivel en la línea media; equimosis redondeadas en ambos lados de la zona sacra, en disposición vertical, en dos columnas de tres; equimosis en la región deltoidea izquierda; dos equimosis redondeadas en la cara posterior del brazo izquierdo; equimosis en la cara interna del codo izquierdo; dos equimosis redondeadas en la cara anterior del brazo izquierdo; equimosis difusa, mal delimitada a modo de brazaletes; zona equimótica difusa en la cara posterior del dorso de la muñeca y mitad superior del dorso de la mano izquierda; pequeñas equimosis redondeadas en la cara anterior del muslo izquierdo; zona eritematosa de límites mal definidos en mama derecha, encima de la areola mamaria; pequeña ulceración puntiforme en la areola mamaria izquierda; sendas úlceras eritematosas de 2-3 mm. De diámetro, una en el dorso del antebrazo izquierdo y otra en el dorso del antebrazo derecho; equimosis extensa en la rodilla izquierda, y presentaba tumefacción eritematosa en la mucosa del conducto vaginal, orificio vaginal y clítoris".

La sentencia recurrida parte de la calificación del dolo en el autor, como de eventual, manejando la teoría de la imputación objetiva, como condición de la adecuación del comportamiento a dicho tipo objetivo, pues aquel ha ejecutado una acción generadora de un peligro jurídicamente desaprobado. El recurrente no discute que hubiera dolo, pues da por sentado que dichas lesiones se causaron intencionadamente por el acusado, pero validadas por el consentimiento de la víctima, que aprobaba las relaciones sexuales sadomasoquistas, de manera que, en dicha tesis, no tendría intención de lesionar, sino de satisfacer los deseos de su pareja, causándole males de los que podía obtenerse en cierto modo una especie de culminación libidinosa.

El Tribunal Supremo, con respecto a la existencia o no de dolo, no acepta la tesis del recurrente, pero se aparta del criterio de la Audiencia, afirmando que, **"en este caso no hay dolo eventual, sino directo, ya que las lesiones se causaron por el agente de forma querida e intencionalmente perseguida"**; no obstante, como se señala en la sentencia, ninguna trascendencia penológica tiene, siendo una cuestión puramente dogmática.

Finalmente, y con respecto al tema del consentimiento, señala nuestro Alto Tribunal que:

"El tema del consentimiento en las lesiones ha sido siempre doctrinalmente polémico, girando las posiciones entre la indisponibilidad del bien jurídico que se protege y garantiza en el art. 15 de la Constitución española y la posibilidad de dar relevancia a dicho consentimiento [...] En el art. 155 se limita a conceder una atenuación penológica, por lo que la cuestión no ha sido definitivamente superada, pero con unos resultados que en algunos casos pueden conseguir una más adecuada respuesta penal. Respecto a los requisitos (del consentimiento), se establecen los siguientes: a) válido, cuya interpretación debe relacionarse con lo establecido en el propio precepto, en el sentido de que no es válido el consentimiento prestado por menor de edad o incapaz, término este último que debe corresponderse con una minusvalía aparente no siendo necesaria su declaración judicial, todo ello en relación con lo dispuesto en el art. 25 del propio Código penal; b) libre y espontáneo, esto es, no condicionado por ningún elemento externo, ya que en este caso impediría su apreciación, en razón del bien jurídico protegido que lo es la integridad física, constitucionalmente protegida en el art. 15 de nuestra Carta magna; c) expresamente emitido por el ofendido, no bastando con meras suposiciones sobre la prestación del tal consentimiento.

En el caso sometido a nuestra consideración casacional, el consentimiento prestado por persona mayor de edad y que se proyecta en el curso de unas relaciones sexuales con prácticas sadomasoquistas, cumple todos esos requisitos, aunque lo reprochable de tales lesiones con afectación física en la ofendida pueda tener incidencia en la dosificación penológica, que permite ajustar el propio art. 155 del Código penal.

Dicho consentimiento tiene, pues, relevancia en la esfera del injusto penal, concediéndole la ley una rebaja penológica, sin perjuicio de su aplicación siempre cautelosa por el intérprete penal, máxime en supuestos como el enjuiciado, enmarcado en relaciones sexuales con indudables componentes sádicos, aun contando con tal consentimiento (sin embargo, no viciado, según resulta del relato histórico sometido a nuestra consideración casacional)".

En conclusión, las prácticas sadomasoquistas no están prohibidas, pero si en el curso de estas se producen lesiones, el autor de su causación, con independencia de las que la pena vaya a ser rebajada por aplicación del artículo 155 del CP, será o debería de ser condenado por las lesiones ocasionadas.

[1] ALMÉCIJA CASANOVA, A. B., "Las prácticas sadomasoquistas y su tipificación en Código Penal".

<https://seguridadprivadaycontroldeacceso.wordpress.com/2016/11/16/las-practicas-sadomasoquistas-y-el-codigo-penal/>

[2] LÓPEZ MARÍN, J. J., "La fina línea entre el sadomasoquismo y el delito de lesiones".

<https://discusionjuridica.com/2020/04/03/la-fina-linea-entre-el-sadomasoquismo-y-el-delito-de-lesiones/>

[3] ALMÉCIJA CASANOVA, A. B., "Las prácticas sadomasoquistas y su tipificación en Código Penal".

<https://seguridadprivadaycontroldeacceso.wordpress.com/2016/11/16/las-practicas-sadomasoquistas-y-el-codigo-penal/>

Esta y otras cuestiones operativas las podrás encontrar en nuestros dos manuales de SEGURIDAD CIUDADANA.

