



Roj: **SAP BU 1405/2001 - ECLI: ES:APBU:2001:1405**

Id Cendoj: **09059370012001100451**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Burgos**

Sección: **1**

Fecha: **31/10/2001**

Nº de Recurso: **145/2001**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **FRANCISCO MANUEL MARIN IBAÑEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL-SECCIÓN PRIMERA

ROLLO DE APELACIÓN NÚM. 145/01.

DILIGENCIAS PREVIAS NÚM. 109/01.

JUZGADO DE LO PENAL NÚM. DOS. BURGOS.

ILMOS. SRS. MAGISTRADOS:

D. FRANCISCO M. MARÍN IBAÑEZ.

D. ROGER REDONDO ARGÜELLES.

DÑA. ROSA SIMÓN RODRÍGUEZ.

SENTENCIA.

En la ciudad de Burgos a treinta y uno de Octubre de dos mil uno

La Sección Primera de esta Audiencia Provincial, compuesta por los Magistrados expresados, ha visto en segunda instancia la causa procedente del Juzgado de lo Penal núm. Dos de Burgos, seguida por cinco delitos de **abusos sexuales** contra Gregorio , cuyas circunstancias constan ya en la sentencia impugnada, representado por el Procurador D. Eugenio Echevarrieta Herrera y asistido del Letrado D. Alfonso Codón Herrera, en virtud de recurso de apelación interpuesto por el mismo, figurando como apelados las menores de edad Milagros , representada por su padres Pedro Jesús y Mónica , Nieves , representada por sus padres Salvador y Raquel , Rosario , representada por sus padres Ernesto y Soledad , Valentina , representada por sus padres Luis Francisco y María del Pilar , representados todos por la Procuradora Dña. Blanca Herrera Castellanos y asistidos de la Letrada Dña. Yolanda Rodríguez López, la menor Ángela , representada por sus padres Millán y Carina , representados por la Procuradora Dña. Marina Salinas Sáez y asistidos de la Letrada Dña. Yolanda Rodríguez López, y el Ministerio Fiscal; siendo ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO M. MARÍN IBAÑEZ.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la primera instancia, expuestos en la sentencia recurrida.

El Juzgado de lo Penal del que dimana este rollo de Sala dictó sentencia en cuyos hechos probados se establece que "el acusado Gregorio mayor de edad nacido el 24 de Marzo de 1936 y sin antecedentes penales, fue ordenado **sacerdote** el 17 de Junio de 1951 y ejerce como Párroco desde el mes de Julio de 1954 en Santiago de Iznájar (Córdoba), si bien en el mes de Agosto de 1998 por motivos de vacaciones se encontraba en su localidad natal de Iglesiarrubia (Burgos), donde se hizo cargo como tal **sacerdote** de las funciones de Párroco de la Iglesia de dicha localidad, al encontrarse también de vacaciones en tales fechas el Párroco de la misma, Felipe .

Acudiendo igualmente por tales fechas a la Iglesia a realizar las funciones de monaguillos las siguientes niñas todas ellas habitualmente residentes fuera de Iglesiarrubia y que se encontraban también allí de vacaciones:



así Rosario nacida el día 17 de Marzo de 1989 (9 años de edad en la fecha de los hechos) y quien se encontraba de vacaciones en Iglesiarrubia desde el día 4 de Agosto; Nieves nacida el día 2 de Junio de 1987 (11 años de edad en la fecha de los hechos), quien desde el 31 de Julio se encontraba de vacaciones con sus abuelos en dicha localidad; Ángela nacida el día 24 de Diciembre de 1988 (9 años de edad en la fecha de los hechos) de vacaciones allí desde el 8 de Agosto (a quien el acusado se dirigía llamándola " Santa "); Milagros nacida el día 2 de Julio de 1991 (7 años de edad en la fecha de los hechos), de vacaciones en Iglesiarrubia en el mes de Agosto desde el día 10; y Valentina nacida el día 4 de Diciembre de 1989 (8 años de edad en la fecha de los hechos), de vacaciones en la citada localidad desde el día 13 de Agosto. Realizando cada día tales funciones de monaguillos normalmente dos de ellas, aunque algún día llegaron a ser tres, y por lo que el acusado les entregaba como propina la cantidad de 100 ptas.

Y habiendo sido en ese mes de Agosto de 1998, en el periodo de tiempo comprendido entre los días 10 a 16 ambos inclusive, por las tardes en las que se celebraba misa a las 19 00 horas, cuando acudían a la Iglesia las citadas menores (así como también en ocasiones acompañadas del también menor Serafin , (nacido el día 28 de Septiembre de 1990), haciéndolo en grupo (nunca una de las menores sola) sobre unos 10 minutos antes de comenzar la misa, para realizar las funciones de monaguillos que cada uno de los distintos días se distribuían entre ellas. Para una vez concluidos los actos religiosos, el acusado a lo largo de esos 7 días, sin concreción en cuando a si fue todos esos días, o si solo fue alguno de ellos, se quedaba en la Iglesia con algunas de esas niñas, pero sin que queden tampoco concretado cuantas veces se quedó cada una de las citadas cinco niñas durante esos días, si bien todas ellas al menos se quedaron en una ocasión. Procediendo el acusado sentado en uno de los bancos de la Iglesia (a la entrada de la misma), a sentar en sus rodillas a las menores que cada días se iban quedando, llegando a estar conjuntamente sentadas en sus piernas en ocasiones dos de ellas (como ocurrió con Rosario y su amiga Nieves), y realizando seguidamente el acusado cosquillas sobre sus cuerpos, para llegar a acariciar con ánimo libidinoso, por debajo de las camisas que llevaban, sus pechos, así como entre las piernas, y a Nieves en una ocasión además le toco con el dedo por la parte del año y por encima de la ropa, cuando ella estaba de pie y ya salía de la Iglesia, echado la misma a correr hacía afuera; al igual que a Valentina a la que tocó por la parte de sus genitales teniendo el pantalón puesto, y del mismo modo a Milagros a quien además de las caricias por el pecho también le tocó por la parte del culito, y le agarraba por el cuello.

En cuanto a Ángela uno de tales días que se encontraba junto a Nieves , el acusado mando salir a esta, teniendo a la primera sentada en sus rodillas, a la vez que le realizaba cosquillas y tocamientos con ese mismo ánimo, en el pecho, lo cual fue observado por el menor Serafin desde una rejilla de la puerta principal que no se encontraba totalmente cerrada, (movido por la curiosidad por comentarios anteriores que al respecto se habían hecho por sus amigas). Y siendo estos últimos hechos comentados por Serafin a una prima de mayor edad que él, quien a su vez lo dijo a lo padres de las menores, dando lugar a las presentes actuaciones, previas denuncias interpuestas el día 17 de Agosto de 1998 por dichos padres.

El acusado no presenta alteraciones psiquiátricas compatibles con enfermedad mental, siendo considerada desde el punto de vista psiquiátrico forense como una persona dentro de los rangos de normalidad. Y percibiéndose por el mismo desde el 1 de Julio de 1991 un pensión del Régimen General de la Seguridad Social, por un importe mensual desde el 1 de Enero de 2.000 de 59.990 ptas".

SEGUNDO.- Que la parte dispositiva de la sentencia recaída en la primera instancia, de fecha de 5 de Julio de 2.001 dice literalmente: "Que debo condenar y condeno a Gregorio , como autor penalmente responsable de cinco delitos de **abusos sexuales** en las personas de cinco niñas menores de 12 años, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena por cada uno de los cinco delitos de 6 meses de Prisión, con accesoria de Inhabilitación Especial para el Derecho de Sufragio Pasivo durante el tiempo de condena.

No obstante, en aplicación del art. 76 del Código Penal, el máximo de cumplimiento efectivo de la pena privativa de libertad será el triple de la más grave (6 meses), lo que resulta 18 meses de Prisión.

Debiendo el acusado de indemnizar a las menores Rosario , Nieves , Ángela , Milagros y Valentina , en las personas de sus representantes legales, en la cantidad, a cada una de ellas cinco, de 200.000,- ptas., más los intereses legales correspondientes.

Y todo ello con expresa imposición al acusado de las costas de este procedimiento, con inclusión de las de la acusación particular".

TERCERO.- Que contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por Gregorio , alegando como fundamentos los que a sus derechos convinieron.



CUARTO.- Que, admitido a trámite los recursos de apelación presentados, se dio traslado de los mismos a las partes personadas, remitiéndose las actuaciones a la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos, turnándose de ponencia y señalándose como fecha para examen de las actuaciones la de 23 de Octubre de 2.001.

II.- HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Que se admiten como probados los hechos recogidos en la sentencia recurrida y que en la presente sentencia se reproducen en su integridad.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Que, recaída sentencia absolutoria, tal y como se determina en los antecedentes de hecho de la presente sentencia se interpuso contra la misma recurso de apelación por Gregorio , fundamentado en: a) la concurrencia de error en la apreciación que de la prueba practicada en el acto del Juicio Oral hace la Juzgadora de instancia y b) la concurrencia de error de derecho al no ser de aplicación el tipo penal previsto en el artículo 181.1 y 2 del C.P.

SEGUNDO.- Que con respecto al primero de los motivos alegados, error en la apreciación o valoración de la prueba, deberemos recordar que en la jurisprudencia del T.C. y del T.S. para enervar la presunción de inocencia es preciso, no solo la existencia de una mínima actividad probatoria legalmente obtenida, sino que su contenido tenga entidad suficiente para construir enlace racional y ajustado a las reglas de la lógica deductiva entre el contenido del elemento probatorio seleccionado para sustentar el Fallo condenatorio y la convicción a la que llega el órgano sentenciador. La convicción de éste debe asentarse sobre una firme y sólida base fáctica y un lógico proceso argumental para obtener, aun por las vías indirectas de la deducción valorativa de los hechos, un juicio fundado que no rompa con la necesaria armonía que debe presidir todo proceso deductivo (S.T.S. de 19 de Septiembre de 1.990). Pues bien, una vez producida la actividad probatoria de cargo ante el Tribunal Juzgador en términos de corrección procesal, su valoración corresponde al mismo, conforme al art. 741 de la L.E.Crim., dar más credibilidad a un testigo que a otro o decidir sobre la radical oposición entre denunciante y denunciado, es tarea del Juzgador de instancia que puede ver y oír a quienes ante él declaran (S.T.S. de 26 de Marzo de 1.986), si bien la estimación en conciencia no ha de entenderse o hacerse equivalente a cerrado e inabordable criterio personal e íntimo del juez, sino a una apreciación lógica de la prueba, no exenta de pautas y directrices de rango objetivo.

Por todo ello, la credibilidad de cuantos se manifiestan en el Juicio Oral, incluso con un contenido distinto a lo que se expuso durante la instrucción, es función jurisdiccional que solo compete al órgano juzgador (S. T.S. de 3 de Noviembre y de 27 de Octubre de 1.995). En el caso que ahora se somete a la consideración de esta Sala, la juez a quo ha motivado sobradamente el por qué de su convicción de que los hechos se produjeron tal como se narran en el factum de la sentencia recurrida. Y como se ha expuesto de forma constante constituye doctrina jurisprudencial reiterada la que señala que, cuando la cuestión debatida por la vía del recurso de apelación - como en el presente caso- es la valoración de la prueba llevada a cabo por la juez de instancia en uso de las facultades que le confieren los arts. 741 y 973 de la L.E.Crim y sobre la base de la actividad desarrollada en el juicio, debe partirse, como principio y por regla general, de la singular autoridad de la que goza la apreciación probatoria realizada por la juez ante el que se ha celebrado el juicio, núcleo del proceso penal, y en el que adquieren plena efectividad los principios de inmediación, contradicción y oralidad, a través de los cuales se satisface la exigencia constitucional de que el acusado sea sometido a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 de la Constitución), pudiendo la juzgadora de instancia, desde su privilegiada y exclusiva posición, intervenir de modo directo en la actividad probatoria y apreciar personalmente sus resultados, así como la forma de expresarse y conducirse de las personas que en él declaran, en su narración de los hechos y la razón del conocimiento de éstos, ventajas de las que, en cambio, carece el Tribunal llamado a revisar dicha valoración en segunda instancia. De ahí que el uso que haya hecho la juez de su facultad de libre apreciación o apreciación en conciencia de las pruebas practicadas en el juicio (reconocida en el art. 741 citado) es plenamente compatible con el derecho a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, siempre que tal proceso valorativo se motive o razone adecuadamente en la sentencia (S.T.C. de 17 de Diciembre de 1.985, 23 de Junio de 1.986, 13 de Mayo de 1.987, y 2 de Julio de 1.990, entre otras), y únicamente debe ser rectificado, bien cuando en realidad sea ficticio por no existir el correspondiente soporte probatorio, vulnerándose entonces incluso la presunción de inocencia, o bien cuando un ponderado y detenido examen de las actuaciones ponga de relieve un manifiesto y claro error de la juzgadora a quo de tal magnitud y diafanidad que haga necesaria, con criterios objetivos y sin el riesgo de incurrir en discutibles y subjetivas interpretaciones del componente probatorio existente en los autos, una modificación de la realidad fáctica establecida en la resolución apelada.



Más concretamente, la jurisprudencia del T.S. ha venido exigiendo, a fin de acoger el error en la apreciación de las pruebas, que exista en la narración descriptiva supuestos inexactos, que el error sea evidente, notorio y de importancia (S.T.S. de 11 de Febrero de 1.994), que haya existido en la prueba un error de significación suficiente para modificar el sentido del Fallo (S.T.S. de 5 de Febrero de 1.994), lo que evidentemente no ocurre en el presente caso ya que la juzgadora de primera instancia ha razonado correctamente los motivos que le han llevado a considerar desvirtuada la presunción de inocencia del apelante.

TERCERO.- Sentada la anterior jurisprudencia, cabe preguntarse si en el presente caso existe prueba de cargo, válidamente obtenida e incorporada al acto del Juicio Oral, única prueba libre y racionalmente valorable por la Juzgadora de instancia al amparo de lo dispuesto en el artículo 741 de la L.E.Crim., al concurrir en ésta el principio de inmediación del que esta Sala carece en apelación. La respuesta deberá de ser inmediatamente positiva.

Así existe en primer lugar la declaración de las cinco menores de edad, Milagros , Nieves , Rosario , Valentina y Ángela , sujetos pasivos de los delitos de **abusos sexuales** imputados por el Ministerio Fiscal y finalmente sentenciados condenatoriamente en la sentencia dictada en primera instancia.

Esta Sala ha señalado reiteradamente, siguiendo la doctrina establecida por el T.S., que aun cuando, en principio, la declaración de la víctima puede ser hábil para desvirtuar el principio constitucional de la presunción de inocencia, atendiendo a que el marco de clandestinidad en que se producen determinados delitos, significadamente contra la libertad **sexual**, como es el caso de **abusos sexuales**, impide en ocasiones disponer de otras pruebas, ha de resaltarse que para fundamentar una sentencia condenatoria en dicha única prueba es necesario que el Tribunal valore expresamente la comprobación de la concurrencia de las siguientes notas o requisitos: 1 °) Ausencia de incredibilidad subjetiva, derivada de las relaciones acusador y acusado que pudieran conducir a la deducción de la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento, interés o de cualquier índole que prive a la declaración de la aptitud necesaria para generar certidumbre. 2°) Verosimilitud, es decir- constatación de la concurrencia de corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que avalen lo que no es propiamente un testimonio declaración de conocimiento prestada por una persona ajena al proceso sino una declaración de parte, en cuanto que la víctima puede personarse como parte acusadora particular o perjudicada civilmente en el procedimiento (arts. 109 y 110 L.E.Crim.); en definitiva es fundamental la constatación objetiva de la existencia del hecho. 3°) Persistencia en la incriminación: ésta debe ser prolongada en el tiempo, plural, sin ambigüedades ni contradicciones, pues constituyendo la única prueba enfrentada a la negativa del acusado, que proclama su inocencia, prácticamente la única posibilidad de evitar la indefensión de éste es permitirle que cuestione eficazmente dicha declaración, poniendo de relieve aquellas contradicciones que señalen su inveracidad (sentencias de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, entre otras, de 28 de Septiembre de 1.988, 26 de Mayo y 5 de Junio de 1.992, 8 de Noviembre de 1.994, 27 de Abril y 11 de Octubre de 1.995, 3 y 15 de Abril de 1.996 y 29 de Diciembre 1.997).

En el acto del Juicio Oral comparece la menor de edad Rosario quien indica que el acusado "las sentaba en sus rodillas, les hacía cosquillas y las acariciaba; al principio no sabían si aquello era casual; le hacía cosquillas por las piernas, pero no le tocó los genitales; si le hizo cosquillas por el pecho y entonces (ella) le quitaba la mano; no sabe cuantas veces pasó; un día entre ellas comentaron que las tocaba pero que podía ser por casualidad, sin querer, y esperaron a ver si volvía a pasar; cuando volvió a ocurrir se lo comentaron a los padres; a Nieves , con la que siempre iba, las abrazaba a las dos fuertes, les sentaba y les hacía cosquillas; al principio no le dio importancia, pero no le parecía normal; Nieves lo comentó y luego hablaron todas; el cura no le subió la blusa, sino que le metió la mano por debajo para hacerle cosquillas". En el mismo acto se le exhiben sus declaraciones obrantes en la diligencia de exploración de la menor en fase instructora (obrante a los folios 33 y 34 de las actuaciones) en la que relata que " le contó a su padre que el cura le había hecho cosas; le tocaba por el cuerpo y, cuando tenía faldas, le tocaba por las piernas; le tocaba el pecho; le tocaba por dentro y le hacía cosquillas para disimular; le sentaba en sus rodillas; los primeros días sólo les saludaba, pero luego empezó a hacer cosas; a ella solo le ha tocado las piernas y el pecho; lo ha hecho todos los días que iba; ella le apartaba; a las otras les hacía más cosas; ha visto lo que le hacía a Nieves y como ella le apartaba; antes de empezar la misa no les hacía nada; las cosas ocurrían después de la misa; ha visto como a Milagros y cree que a Valentina las metía el dedo en el culete; a la misa de los días de entresemana, iban curas y monjas del pueblo y se quedaban los niños, les daba las galletinas que no están bendecidas y él les empezaba a decir cosas y no se iban porque les estaba hablando y luego empezaba a tocarlas".

También lo hace la menor de edad Nieves relatando que "después de la misa les mandaba quedarse y les sentaba en sus rodillas, entonces les hacía cosquillas y, disimuladamente, les tocaba el pecho; le tocaba el pecho y le llegó a meter un día en el año al salir y entonces echó a correr y no volvió más; vio que a Ángela le metía mano en las piernas y también a Rosario ". En el mismo acto se le exhiben sus declaraciones obrantes en la diligencia de exploración a la menor en fase instructora (obrante a los folios 35 y 36 de las actuaciones)



en la que dice que "un día se lo contó a su abuela y le dijo que había visto como a Rosario le metía la mano debajo de la camiseta; la semana pasada, sobre el miércoles o jueves, a ella le intentó coger la teta, pero ella no se dejó y le daba codazos; un día, no sabe si fue el viernes, le metió el dedo por el culete o por encima del pantalón, le hizo daño y todo, ella estaba de pie y era cuando ya se marchaban de la iglesia; salían todas y le metió el dedo, no fue un azote; cuando vio lo que le hacía a Rosario, ella estaba en la iglesia; le metía mano por la camiseta; Rosario estaba sentada en sus rodillas y la cogía el cuello por detrás y con la otra mano le tocaba; ella (Nieves) no dejaba que la tocara, la sentaba en sus rodillas, ella no quería, y un día la llevó arrastrando al banco; lo del pecho lo ha intentado hacer dos veces, una vez sentada en sus rodillas y otra vez cuando él estaba sentado a su lado".

La menor Ángela manifiesta en la Vista Oral que "se quedaban después de la misa y las llevaba al fondo de la iglesia; el cura le sentaba en las rodillas y le daba besos y le tocaba el pecho; metía la mano por debajo de la camisa disimuladamente; sabe que el pecho se lo tocaba; no le tocó los genitales, solo le puso la mano en la rodilla; una vez le dijo que fuera ella sola y no fue; a ella (Ángela) le sentaba en las rodillas y le tocaba". En la fase instructora se practica sobre la menor exploración (folios 37 y 38 de las actuaciones) en la que relata que "el cura las empezó a tocar; las tocaba por todo el cuerpo, no la hacía daño; le tocaba por el pecho; le tocaba por abajo, tenía puesta la braguita; cuando pasaba estaban dentro de la iglesia, estaban en los bancos; cuando hacía estas cosas el cura ella estaba sola, el cura le decía que esperase; a ella le tocaba con la mano por el pecho por encima de la camisa; le tocaba por encima del pantalón en el culete y en "su cosita"; le tocaba también por las piernas; le tocaba muy suave; una vez le tocó "el chochete" por encima del pantalón, ella se fue y no le dijo nada, entonces estaba sentada en las rodillas de él; les sentaba en las rodillas después de misa; el día que le tocó "el chochete" ella se dio cuenta y se tiró de sus rodillas y se fue".

En la misma línea se manifiesta en el Juicio Oral la menor Milagros al señalar que "de vez en cuando iban a la iglesia a ayudar al cura; estaban jugando fuera de la iglesia y les decía que entrasen; después de la misa volvían, pues en misa no se quedaban; les sentaba en las piernas de él y les metía mano debajo de la ropa y les tocaba el pecho, no sabe cuantas veces; el culito también se lo tocó varias veces; le besaba alguna vez en el pelo y le hacía cosquillas, la cogía del cuello; les mandaba ir después de misa". También en fase instructora se le toma la correspondiente exploración (folios 39 y 40 de las actuaciones) en la que manifiesta que "suele ir a ayudar a misa con sus amigas; ha ido tres días; ha ido por la tarde; un día le contó a su madre que el cura le tocaba "la margarita", metiéndole la mano por debajo del pantalón; le tocaba directamente; le metió el dedo más adentro, no solo por fuera: la tocó también por detrás, también por dentro de la ropa; en el pecho la tocaba fuerte, metiendo la mano por debajo de la ropa".

Finalmente la menor Valentina relata en el Plenario que "el cura normalmente sentaba a una niña en cada rodilla y les tocaba las piernas y en una ocasión le tocó el pecho por debajo de la camisa; una vez le tocó "la margarita" (órgano genital) con el dedo; les iba haciendo cosquillas por las piernas y luego pasaba por el pecho. En fase instructora se le toma la correspondiente exploración (folios 41 y 42 de las actuaciones) en la que relata que "el cura les ha tocado; el primer día la tocó por el pecho y la apretó; metía la mano por- debajo de la ropa; el cura con el dedo en sus órganos genitales, le hizo un poco de daño; a las demás niñas también les hizo lo del dedo, cuando le tocó el pecho estaba de pie y metió la mano por debajo de la camiseta; cuando las tocaba no decían nada porque no sabían que decir, cuando las dejaba en paz salían; a las otras niñas les metió el dedo, a algunas por las dos partes, a otras solo por adelante".

Las declaraciones en el acto de la Vista Oral de las cinco menores referenciadas, ratificando las vertidas en las correlativas exploraciones en la fase instructora, son como podemos observar coincidentes entre ellas y persistentes a lo largo de las actuaciones, sin ambigüedades ni contradicciones en lo esencial. Son asimismo verosímiles por la fijación de forma, tiempo y lugar en que se declara producidos los hechos y sin que quede acreditado la concurrencia de circunstancias extrañas como pudieran ser sentimientos de enemistad, odio, venganza o cualquier otro espúreo que pueda introducir duda sobre la veracidad de las declaraciones vertidas por las menores.

Pero además las mismas se encuentran refrendadas por la declaración del menor Serafín, testigo presencial de parte de los hechos, quien en el acto del Juicio Oral indica que "es del pueblo y en verano comparte sus funciones de monaguillo con las niñas algunos días; un día entraron Nieves y Ángela y el cura les empezó a tocar por el cuerpo y eso lo vio por la rendija de la puerta; él estaba mirando porque ya tenía dudas, pues sus amigas le habían comentado; después él le mandó salir a Nieves y se quedó con Ángela (ratificando de esta forma las declaraciones en el mismo acto de las menores indicadas); él vio alguna vez a las niñas en las rodillas del cura; primero les tocó la cabeza y luego por el pecho; se lo contó a su prima Amelia".

Así como por las declaraciones de los testigos de referencia, padres de las menores, Ernesto, Eusebio, Millán, Mónica, María del Pilar y Erica quienes relatan la forma en que tuvieron acceso al conocimiento de los hechos objeto del presente procedimiento.



CUARTO.- Fijado lo anterior, la parte apelante impugna dichas declaraciones existentes en la Vista Oral, negándoles el valor probatorio que la Juzgadora de instancia les concede.

Así, parte para ello, en primer lugar del informe emitido por el Obispado de Córdoba, de fecha 20 de Mayo de 2.001 (obrante como prueba documental al folio 531 de las actuaciones) en el que se acredita la intachable trayectoria del acusado en el ejercicio durante cincuenta años de su actividad de **sacerdote**, y ello con la finalidad de determinar la personalidad del ahora apelante. Sin embargo, considerando como cierto lo recogido en dicho informe, ningún valor debe de otorgarse al mismo en la presente causa como prueba de descargo, ya que los hechos considerados como probados en la sentencia dictada en primera instancia nada tienen que ver con el desarrollo de la actividad pastoral del acusado desempeñada con anterioridad a la fecha de la comisión de los mismos, siendo su comisión compatibles con el ejercicio de su actividad profesional en el pasado y aún en el presente. No es incompatible el desarrollo de una actividad intachable en su actividad profesional cara al público con la comisión de los delitos imputados por el Ministerio Fiscal una vez terminada aquélla y fuera del ejercicio de sus funciones religiosas, máxime si se tiene en cuenta que el ejercicio pastoral lo había realizado en el Obispado de Córdoba y los hechos sometidos a enjuiciamiento se consideran producidos en la localidad de Iglesiarrubia en Burgos, entre las fechas del 10 al 16 de Agosto de 1.998, durante su periodo vacacional.

Pasa a continuación la parte apelante a impugnar las declaraciones inculpativas de las menores señalando la imposibilidad temporal de la comisión de los hechos por ellas relatados y que sirven como base a la acusación sostenida por el Ministerio Fiscal.

El periodo de tiempo en el que se consideran cometidos los hechos se encuentra comprendido, según el fundamento de hechos probados de la sentencia recurrida, entre los días 10 y 16 de Agosto de 1,998, indicando la parte recurrente la falsedad de los mismos, en cuanto en los días 10, 11, 14, 15 y 16 de Agosto de 1.998 el acusado no celebró misa en la localidad de Iglesiarrubia, no pudiendo por ello realizar los hechos imputados por las menores en cuanto los mismos se dicen practicados con ocasión de dicha celebración, y ello en base a que "los **sacerdotes** solo celebran una misa al día", circunscribiendo la posible comisión a los días 12 y 13 de Agosto, y considerando que "en solo dos días, pueda un cura abusar de un grupo de niñas en diez minutos, antes de comenzar la misa", para señalar a continuación las contradicciones en las que considera han incurrido las menores al declarar.

Lo cierto es que al acto del Juicio Oral comparecen como testigos de descargo Felipe , Diego , Marí Trini , Juan Alberto , Concepción , Rubén y Felix intentando justificar la presencia del acusado fuera de la localidad de Iglesiarrubia en las fechas de 10, 11, 14, 15 y 16 de Agosto de 1.998.

Así con respecto al día 10 de Agosto Felipe testimonia en el Plenario que es el Párroco de Villafruela y que el día 10 de Agosto " Gregorio estuvo con él, pues es la Fiesta de Villafruela, luego comió con él y varios curas más en Lerma", pero añade que "el día de la comida de Lerma no sabe a que hora se fue Gregorio , solo que comen tarde y salen hacia las cinco y pico".

Diego , con respecto al día 11 de Agosto, indica que "es Párroco de Lerma y dice que el día 11 de Agosto, Gregorio celebró con él la Eucaristía en el Convento de Santa Clara", añadiendo asimismo que "no le consta lo que hizo Gregorio después".

Juan Alberto testimonia, con respecto al día 14 de Agosto, que "es Párroco de Cilleruelo y (el acusado) estuvo por la tarde celebrando misa allí y luego café con una familia", Marí Trini , con respecto al mismo día, indica que "el 14 de Agosto el cura estaba en un funeral fuera del pueblo, las niñas fueron a preguntar por Gregorio a la iglesia" y Concepción relata que " no recuerda si el 14, viernes, Gregorio estaba en el pueblo.

Rubén , con referencia al día 15 de Agosto de 1.998, dice en la Vista Oral que "es monje de Silos; el 15 de Agosto Gregorio estuvo en Silos celebrando la misa con la comunidad a las 12'00 horas y termina a las 13'30 horas".

Finalmente, con respecto al día 16 de Agosto, Felix , testimonia que " Gregorio fue a Rudiales a decir misa el 16 de Agosto; la misa fue a la hora de siempre, por la mañana; después de la misa ya no sabe que pasó con el cura".

Todos estos testimonios ubican parcialmente al acusado fuera de la localidad de Iglesiarrubia en los días de los hechos, pero siempre con anterioridad a las 19 horas, hora en que celebraba la misa en la localidad de su residencia estival, con la asistencia y presencia de las menores denunciadas y a cuya terminación ubican éstas los tocamientos objeto del presente procedimiento.

La prueba de descargo presentada no obstaculiza la apreciación de las declaraciones inculpativas vertidas en el acto del Juicio Oral por las menores denunciadas y las testimoniales complementarias, no desvirtuando las mismas y en las que no se aprecia inverosimilitud alguna en cuanto: a) posibilidad de tiempo y lugar tuvo el acusado para la comisión de los hechos denunciados, b) difícil fabulación de los hechos denunciados puede atribuirse a una menor entre los siete y once años de edad, máxime cuando las cinco denunciadas y el testigo



Serafin coinciden en la existencia de los mismos y en su forma de consumación, c) ninguna animadversión existe acreditada entre las menores y el cura acusado, máxime cuando no coinciden con él más que en el periodo vacacional del 10 al 16 de Agosto de 1.998, que hubiera podido a las primeras a realizar una falsa imputación y d) ninguna animadversión queda acreditada entre los padres de las menores y el cura acusado, por las mismas razones anteriormente expuestas, que pudiera provocar que los primeros indujesen a sus hijas a realizar falsa imputación contra el segundo, provocando la lógica alteración psíquica en sus propias hijas menores de edad al hacerles manifestar hechos por ella no conocidos, que superan por su edad el primario conocimiento de la sexualidad que éstas pudieran mantener, con la carga psicológica de mentir e imputar a persona inocente la comisión de hechos delictivos.

El apelante intenta manifestar las contradicciones en las declaraciones de las menores denunciadas, en base a las fechas en que se dicen cometidos los hechos, por imposibilidad física de ello. Este tema ya ha sido abordado con anterioridad remitiéndonos ahora a lo antes indicado.

Por otro lado impugna la declaración testifical del menor Serafin, de siete años de edad, atribuyendo a la misma fabulación e imposibilidad de observar acto alguno en el interior de la iglesia debido a que " la puerta exterior de la iglesia es nueva y luego hay un portillo y otra interior que también es nueva, cierran perfectamente, con lo que cerradas es imposible ver nada" (según testifica Felipe). Sin embargo olvida que la declaración testifical apuntada es totalmente compatible y coincidente con las declaraciones vertidas por las denunciadas y que la posibilidad de observar o no por el menor de lo que ocurre en el interior de la iglesia depende exclusivamente de que las puertas estuviesen cerradas o simplemente entornadas, indicando éste que esa debería de ser la situación al decir que vio los hechos "por la rendija de la puerta" (entreabierta o entornada en ese momento).

Sigue el apelante manifestando apreciaciones subjetivas no sustentadas en prueba concreta y así indica la imposibilidad de comisión de los hechos imputados por la asistencia de otras personas con inmediata anterioridad al inicio de la misa, obviando que las menores relatan que los tocamientos se producen después de haber terminado dicha misa, no antes de la misma, y una vez que todos los asistentes han abandonado el templo.

Finalmente la parte recurrente hace una personal valoración de la prueba pericial aportada a las actuaciones y ratificada en el acto del Juicio Oral por sus emisores. Dicha prueba es libre y racionalmente valorada por la Juzgadora de instancia en el fundamento jurídico primero de la sentencia dictada en primera instancia (folio 602 de las actuaciones) al señalar que "constando asimismo en las actuaciones con los informes periciales practicados a las menores, así a los folios nº 89 a 94 el relativo a Milagros concluyendo que el testimonio de la misma, por sí mismo, no puede ser considerado desde el punto de vista psíquico como un indicador específico y suficiente de un posible **abuso sexual** y/o juego **sexual** por parte de un adulto a la persona de la historiada. El referente a Valentina consta a los folios nº 117 a 121 (ratificado en el acto del juicio) concluye que se destacan la presencia de indicadores psicológicos de **abusos sexuales**, así como pudiéndose valorar su declaración como probablemente creíble, en lo que se insistió por la Perito en el acto del juicio. En cuanto a Rosario y Nieves, consta respectivamente a los folios nº 169 a 171 y del folio nº 173 a 175 (ratificados en el acto del juicio), siendo idéntica la conclusión respecto de ambas con un perfil de personalidad normal y un nivel intelectual que se enmarca dentro de la media poblacional, si bien la primera de ellas con una cierta tendencia a la prudencia y en algún caso a la afectación emocional, mientras que la segunda se caracteriza por una cierta tendencia al liderazgo, matizando el Sr. Perito en el acto del juicio que lo que hizo fue una exploración general, ya que no hubo una petición concreta, sin haber encontrado nada relevante. Y el último de los informes, el correspondiente a Ángela, folios nº 226 a 229, indica que a partir de la exploración clínica realizada se podía hacer un diagnóstico psicológico de probable **abuso sexual** a la misma, recogiendo como secuelas específicas de ello, sentimientos de culpabilidad, indefensión y acentuación del temor percibido ante situaciones adversas, con evitación del recuerdo de los hechos y temor hacia la figura del encausado". Es decir, en los casos de Valentina y de Ángela se acreditan la existencia indicadores psicológicos de probable **abuso sexual**, siendo las versiones por ellas dadas creíbles. En los restantes no se abordó la existencia de los mismos ante la generalidad del informe solicitado.

De todo lo indicado se deduce la existencia de prueba de cargo bastante para considerar como probados los hechos denunciados y como autor de los mismos a Gregorio, pruebas libre y racionalmente valoradas por la Juzgadora de Instancia, al amparo de lo previsto en el artículo 741 de la L.E.Crim., sin que en dicha valoración esta Sala aprecie la concurrencia de error alguno, estando dotada dicha Juzgadora del principio de inmediación del que esta Sala carece en apelación. Por ello procede desestimar el primero de los motivos en los que el presente recurso de apelación se fundamenta.

Finalmente indicar, como colofón a la presente sentencia, que la jurisprudencia del T.S. viene a señalar, entre otras, en sentencia de 5 de Mayo de 1.999 que "A mayor abundamiento, ante pruebas de distinto signo, que es



el supuesto normal y más frecuente, como pueden ser declaraciones testificales de cargo y descargo, sólo el Tribunal que las presencia -que ve y oye a los testigos, si de esta prueba se trata- está legitimado para extraer una valoración de conjunto(en tal sentido, entre otras, S.T.S. de 21 de Junio de 1.997)".

QUINTO.- Que los hechos considerados como probados son constitutivos de los delitos de **abusos sexuales**, previstos y penados en el artículo 181.1 y 2 del C.P., tal y como indica la sentencia dictada en primera instancia y ahora objeto de apelación; al concurrir los requisitos establecidos por la constante jurisprudencia del T.S. para la integración del tipo penal imputado, es decir, que los tocamientos sean impúdicos y la existencia de un elemento subjetivo o tendencial que se expresa en el clásico concepto de "ánimo libidinoso" o propósito de obtener una satisfacción **sexual**, tal y como reconoce la parte apelante en el escrito de interposición del correspondiente recurso.

La parte apelante indica que el tipo penal citado no concurre en el presente caso por considerar que la actuación de Gregorio es simplemente "un tratamiento afectuoso a las niñas por parte del **sacerdote**, sin haberse acreditado jamás que el comportamiento del acusado hubiera excedido del mero afecto y hubiera pasado al terreno de lo impúdico".

Sin embargo, de lo manifestado por las denunciadas, a cuyas declaraciones se les otorga valor probatorio pleno como medio para quebrar el principio de presunción de inocencia que al acusado beneficia, ratificadas por el testigo presencial, Serafin , y por las de los testigos de referencia, tal y como antes hemos señalado, deberemos de concluir-, como hace la Juzgadora de instancia, que la actuación del acusado supera las meras manifestaciones de cariño con respecto a cinco niñas denunciadas, menores de doce años, con las que ninguna vinculación previa existía y que pudiera justificar la existencia de cualquier manifestación externa de cariño, máxime cuando las mismas se plasman en tocamientos realizados sobre sus piernas desnudas, pechos bajo la ropa que vestían y órganos **sexuales** ("margarita" según dicen las menores) y zona anal, como éstas indican y testifican en el Plenario. Es obvio que dichos tocamientos perseguían la satisfacción **sexual** de quien los practicaba, conociendo éste, conocimiento agravado por la condición de **sacerdote** del acusado, del contenido impúdico y **sexual** por dicha acción perseguida.

Por lo indicado procede la desestimación del motivo argüido en el recurso de apelación y ahora sometido a examen.

SEXTO.- Que desestimándose como se desestima el recurso de apelación interpuesto por Gregorio , procede imponer a la parte recurrente las costas procesales devengadas en esta apelación, en virtud de lo establecido en el artículo 123 del C.P. y del criterio objetivo del vencimiento que rige en la interposición de recursos (artículo 901 de la L.E.Crim.).

Por todo ello, este Tribunal, administrando justicia en el nombre del Rey, dicta el siguiente

FALLO.

Que DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por Gregorio contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal núm. Dos de Burgos, en Diligencias Previas núm. 109/01, en fecha de 5 de Julio de 2.001, y confirmar la referida sentencia en todos sus pronunciamientos, con imposición a la parte recurrente de las costas procesales que se hubieren causado en esta apelación.

Esta sentencia es firme por no haber contra ella más recurso, en su caso, que el extraordinario de revisión. Unase testimonio literal al rollo de Sala y otro a las diligencias de origen para su remisión y cumplimiento al Juzgado de procedencia, que acusará recibo para constancia. Así lo pronunciamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO M. MARÍN IBÁÑEZ, Ponente que ha sido en esta causa, habiendo celebrado sesión pública la Sección Primera de la Audiencia Provincial de esta capital en el día de su fecha. Doy fe.