



Roj: **SAP VA 157/2012 - ECLI: ES:APVA:2012:157**

Id Cendoj: **47186370042012100061**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valladolid**

Sección: **4**

Fecha: **02/02/2012**

Nº de Recurso: **23/2010**

Nº de Resolución: **58/2012**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MARIA TERESA GONZALEZ CUARTERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP VA 157/2012,**  
**STS 616/2013**

#### **AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4**

#### **VALLADOLID**

**SENTENCIA: 00058/2012**

Rollo : 23/2010

Proc. Origen: SUMARIO (PROC.ORDINARIO) 3/2010

Órgano Procedencia: JDO.DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER N.1 de VALLADOLID

**SENTENCIA Nº 58/12**

ILMOS.SRES.MAGISTRADOS:

D. JOSE LUIS RUIZ ROMERO

D. ÁNGEL SANTIAGO MARTÍNEZ GARCÍA

DÑA.MARIA TERESA GONZALEZ CUARTERO

En VALLADOLID, a dos de Febrero de dos mil doce.

La Audiencia Provincial de esta capital ha visto en juicio oral y **a puerta cerrada**, tramitado por el procedimiento Sumario la causa procedente del JDO.DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER N.1 de VALLADOLID, por delito de AGRESION SEXUAL, seguido contra Gerardo , con NIE NUM000 , natural de Ouajda (Marruecos), vecino de Valladolid, nacido el día veintinueve de Abril de mil novecientos setenta y dos, hijo de ABDEHADI y de TAWAS, sin antecedentes penales, cuya solvencia no consta y en libertad provisional por esta causa , en la que ha permanecido continuamente, excepto desde el día 14.12.11 al 30.1.12, habiendo sido partes en el procedimiento: el Ministerio Fiscal como representante de la acusación pública; Nieves en concepto de Acusación Particular, representada por la Procuradora MARIA DEL MAR ABRIL VEGA y defendida por el Letrado ALVARO CABALLERO GARCIA, y el acusado, que ha estado representado por el Procurador D. JORGE RODRIGUEZ-MONSALVE GARRIGOS y defendido por el Letrado D. REINHARD KONING y habiendo sido ponente la Magistrada DÑA. MARIA TERESA GONZALEZ CUARTERO.

#### **PRIMERO**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**



1 . Las presentes actuaciones fueron tramitadas por el JDO.DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER N.1 de VALLADOLID en virtud de denuncia formulada por Nieves , lo que dio lugar a la incoación de D.P. nº 148/2008, habiéndose practicado las diligencias probatorias que se estimaron procedentes.

2 . Llevadas a efectos indicadas diligencias probatorias se acordó la continuación del procedimiento por el de Sumario Ordinario nº 3/10, en el que se dictó auto de procesamiento y notificado que fue, transcurrido el término legal se dictó auto de conclusión del sumario, llevándose a efecto el emplazamiento de las partes antes esta Sala.

3 . Recibidas las actuaciones en esta Audiencia y cumplidos los trámites legalmente establecidos con carácter general, se acordó dar traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal, para informe en orden a la conclusión del sumario y apertura del Juicio Oral, acordándose la apertura del mismo y dándose traslado a las partes acusadoras para calificación provisional, verificado se dio traslado a la defensa para que evacuar el mismo trámite procesal, habiéndolo efectuado y proponiendo pruebas, por lo cual se tuvo por hecha la calificación y se pasaron las actuaciones al Ponente para examen de las pruebas, y declaradas pertinentes, se fijó para el comienzo de las sesiones del Juicio Oral el día 30.1.12.

4 . En el día y hora señalados, comparecieron las partes, se llevaron a cabo las pruebas ofrecidas por las mismas en los respectivos escritos y que en su momento fueron admitidas.

5 . El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas, estimó que los hechos eran constitutivos de dos delitos de violación, previstos y penados en los arts. 178 y 179 del Código Penal , estimando responsable criminalmente del mismo, en concepto de autor al acusado Gerardo , con la concurrencia agravante de la responsabilidad criminal de parentesco, procediendo imponer al acusado, por cada uno de los delitos la pena de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, accesoria de prohibición de aproximarse a Nieves , a una distancia inferior a 500 metros, o al lugar donde ésta resida, trabaje, o lugares que frecuente durante 13 años, a comunicarse con ella por cualquier medio por el mismo tiempo, privación del derecho a la tenencia y porte de armas por el tiempo de 13 años, y abono de las costas procesales.

En concepto de responsabilidad civil el acusado deberá indemnizar a Nieves en la cantidad de 50.000 € y al Sacyl en la de 79,40 €, cantidades a las que será de aplicación lo dispuesto en el art. 576 de la LEC .

6 . La acusación particular, en el acto del Juicio Oral elevó sus conclusiones a definitivas, estimando que los hechos eran constitutivos de dos delitos de violación previstos y penados en los arts. 178 y 179 del Código Penal , concurriendo la circunstancia agravante de parentesco, prevista en el art. 23 del Código Penal , procediendo imponer al acusado por cada uno de los delitos, la pena de ocho años de prisión, inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, prohibición de aproximarse a Nieves , a una distancia inferior a 1000 metros del lugar donde resida, trabaje o de cualquier otro lugar que frecuente, durante un periodo de 10 años, prohibición de tenencia y porte de armas durante 15 años.

7 . La defensa del acusado estimó que los hechos perseguidos no eran constitutivos de infracción penal alguna por parte de su defendido, solicitando, en consecuencia, la libre absolución del mismo, con todos los procedimientos favorables y declaración de oficio de las costas del procedimiento.

## SEGUNDO

### HECHOS PROBADOS

1. El acusado, Gerardo , mayor de edad, sin antecedentes penales, vivía, en el año 2008, en Valladolid, con su esposa, Nieves , con quien tenía un hijo de dos años, en un domicilio compartido con otras personas, facilitado por una ONG.

El acusado era consumidor habitual de alcohol, y, cuando bebía, discutía con Nieves , llegando a golpearla, a ella y al menor, insultándola y ejerciendo sobre ella un total sometimiento, que a Nieves le infundía gran temor. Nieves manifestó, en varias ocasiones, a las personas encargadas de la ONG, la situación de control y humillaciones y golpes a la que estaba sometida, pero, en modo alguno, quería denunciar la situación, ni apartarse del acusado, dada su carencia de recursos materiales, de tal modo que siempre accedía a los deseos y las órdenes de él. En tal contexto, el 20 de Enero de 2008, y el 26 de Enero de 2008, como quiera que el acusado llegó al domicilio de autos en estado de total embriaguez, propuso a Nieves mantener relaciones sexuales, negándose ésta, alegando que estaba embarazada, pero, finalmente, el acusado, consiguió su propósito, accediendo a ello Nieves ante el temor que le infundía el acusado.

## TERCERO



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

1 . Los anteriores hechos, analizando las pruebas practicadas en Juicio Oral, no constituyen los dos delitos de violación, de los arts. 178 y 179 del C.P ., de que acusa el Ministerio Fiscal.

El principio acusatorio que rige nuestro derecho penal, impide al Juzgador dictar una resolución de condena por un delito por el que no se ha solicitado la misma, bien por el Ministerio Fiscal o por la Acusación Particular. En este caso, la acusación pública, se dirige contra el acusado solamente por dos delitos de violación, con lo que este Tribunal debe ceñirse a analizar si concurren o no los presupuestos de dicho tipo penal en los hechos que se han tenido por acreditados.

La víctima, Nieves , ha referido, en Juicio Oral, una situación de temor, de violencia, de sojuzgamiento, ejercida por el acusado sobre ella, que hacían imposible la convivencia, especificando que todo ello era así cuando el acusado había bebido, reconociendo él mismo ser alcohólico. Incluso, los testigos que declaran en Juicio Oral, una como responsable de la ONG que atendió a la pareja y les proporcionó domicilio y otra como psicóloga, inciden en que, el acusado, vejaba y golpeaba a Nieves , provocándole miedo y sometimiento, razón por la cual, ante la actitud de Nieves de no querer denunciar, la ONG los instó a abandonar el domicilio, por no poder tolerar la situación de maltrato físico y psicológico sufrido por ella.

Y es en este entorno en el que hay que analizar lo sucedido el día 20 de Enero y 26 de Enero, ambos del 2008. Los hechos se califican al amparo del art. 178 del C.P ., que exige un atentado a la libertad sexual de otra persona con violencia o intimidación, es decir, bien empleando violencia física, contra la víctima, suficiente y eficaz, para vencer la resistencia de la víctima, o una fuerza moral razonablemente suficiente para que la víctima sienta temor de sufrir un mal grave si no atiende a lo pretendido por el sujeto activo. No exige la jurisprudencia una resistencia heroica, es más, constituye igualmente agresión sexual la conducta que incluya una intimidación suficientemente grave como para que la víctima acceda a las pretensiones del agresor, para evitar males mayores o violencias mayores.

Pero, dicho esto, lo que sí exige el tipo penal es que la oposición de la víctima quede exteriorizada de un modo manifiesto, debiendo presentar, la violencia o intimidación, una conexión causal con el resultado de atentar contra la libertad sexual, y una cierta inmediatez temporal precedente al atentado. El acto violento o intimidatorio concreto empleado por el agresor para conseguir el acto sexual pretendido contra la voluntad de la víctima debe quedar plenamente acreditado.

Y, en este caso, no es así. Nieves manifiesta, no solo en el acto del Juicio Oral, sino que también lo aprecian así las testigos que deponen en dicho acto, que la situación de maltrato es de data antigua, dice literalmente que, cuando bebe, se pone agresivo, la golpea a ella y a su hijo, y mantienen relaciones sexuales aun con la oposición de ella, todo esto sucede durante toda la convivencia con él, y, ni en lo ocurrido el día 20 de Enero ni en lo ocurrido el 26 de Enero, detalla o concreta Nieves acto de violencia o de intimidación específico que diera lugar al resultado, ni siquiera es capaz de describir como fue la penetración, duda si fue solo bucal o también vaginal, y ella misma pone énfasis en las agresiones físicas sufridas con anterioridad, sin especificar, como decimos, cual fue el hecho de violencia física o de intimidación, concreto, que llevó a que, los días que se denuncian, mantuvieron relaciones sexuales sin su consentimiento. Ella misma describe que los hechos ocurren en el salón de la casa, compartida con terceros, y que ella no gritó ni se resistió, para que nadie se enterara. Lo que se deduce de lo declarado por Nieves es que, dada la situación de embriaguez del acusado, y dado que, cuando bebía, se comportaba violentamente con ella, accedió, en ambas ocasiones a mantener las relaciones, aun sin ella quererlo, por temor a que reaccionara de forma más agresiva.

Nieves describe su situación como de sumisión genérica hacia el acusado, lo que no le permite a ella mostrar ninguna oposición a sus deseos, pero no describe, ni mínimamente, y tampoco hay huellas físicas de ello, el hecho concreto de violencia o intimidación ocurrido, ni el día 20 ni el 26, con lo que lo acreditado es que, estos días, el acusado consigue su propósito de mantener relaciones sexuales no ejerciendo una violencia física o intimidación específica en dicho momento, sino a consecuencia de la situación general de sumisión, de temor y de sometimiento que, su comportamiento, ha generado en la víctima a lo largo de la convivencia con ella.

Por todo ello, entendemos que, la calificación de agresión sexual, no es correcta y debe excluirse, porque el miedo que ella describe, el simple miedo a las represalias, no es bastante para integrar el requisito de intimidación que prevén los arts. 178 y 179 del C.P . Y ello, porque, como se ha descrito y se desprende de lo declarado por Nieves , en este caso, la intimidación, el temor que acusado ejercía sobre Nieves no se dirigía a la obtención de accesos sexuales, sino a establecer una relación personal de dominación y sojuzgamiento, en la que la relación sexual es una parte más. Por eso ella relata dichas agresiones, denunciadas cuando ya decide abandonar sola con su hijo al acusado, como un episodio más dentro de los golpes y amenazas que refiere haber recibido continuamente, siempre cuando él estaba ebrio. Por tanto, aquí no cabe entender que los días señalados, el acusado intimidara a la acusada con el único fin de mantener relaciones sexuales con ella,



sino que, lo que la propia víctima describe, es que eso se produjo en el entorno de una relación de dominación general, que es lo que a ella le infunde temor, como parte de toda la violencia ejercida contra ella.

Y por tanto, entendemos que los actos de contenido indudablemente intimidatorio, no guardan relación causal directa con los accesos sexuales objeto de la acusación. Es más, debe partirse de que, tanto la intimidación como la violencia concreta debe estar presidida por el dolo del autor de modo específico, lo que aquí no se ha probado, no se acredita que, el acusado, ejerciera una violencia o intimidación concreta dirigida a obtener los accesos sexuales de que se le acusa. Se trata, como decimos, de una relación intimidatoria permanente, que, si bien no integra por sí misma, al no estar específicamente dirigida a ese fin, un delito de agresión sexual, no resulta indiferente, ni respecto a la libertad sexual de la víctima ni en cuanto al resto de sus derechos, pero deviene impune por respecto estricto al principio de acusación, dado que la misma se dirige, únicamente, por dos delitos de violación y no por otros preceptos del C.P. que ampararían esta situación.

2. Las costas se declaran de oficio.

VISTOS los preceptos legales citados y los arts. 1 a 9 , 10 , 13 , 15 , 16 , 27 , 28 , 33 , 36 , 58 , 61 , 66 , 70 a 79 , 109 a 115 y 116 a 122 del Código Penal y los arts. 142 , 239 a 241 , 741 , 742 y 793 de la ley de Enjuiciamiento Criminal , y demás de pertinente y general aplicación,

## FALLO

ABSOLVEMOS a Gerardo de los dos delitos de violación de que venía siendo acusado, con declaración de las costas de oficio.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer Recurso de Casación, ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por infracción de Ley o quebrantamiento de forma, en el plazo de CINCO DIAS, a contar desde la última notificación.

Así por esta nuestra sentencia, de la que unirá certificación al rollo de esta Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.