



Roj: **SAP L 468/2013 - ECLI:ES:APL:2013:468**

Id Cendoj: **25120370012013100239**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Lleida**

Sección: **1**

Fecha: **05/07/2013**

Nº de Recurso: **2/2013**

Nº de Resolución: **232/2013**

Procedimiento: **Sumario**

Ponente: **MERCE JUAN AGUSTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE LLEIDA.

- SECCIÓN PRIMERA -

Sumario 2/2013

SUMARIO 1/2012

JUZGADO INSTRUCCIÓN 1 CERVERA.EXCLUSIVO VIOLENCIA SOBRE LA MUJER

S E N T E N C I A N U M . 232/13

Ilmos. Sres.

Magistrados:

MERCE JUAN AGUSTIN

VICTOR MANUEL GARCIA NAVASCUES

MARIA LUCÍA JIMÉNEZ MÁRQUEZ

En Lleida, a cinco de julio de dos mil trece.

La Sección Primera de esta Audiencia Provincial, integrada por los señores indicados al margen, ha visto en juicio oral el presente Sumario número 1/12,del juzgado instrucción 1 cervera.exclusivo violencia sobre la mujer, por delito Agresión sexual, en el que es acusado Jesús María , nacionalizado en Rumania con NIE nº NUM000 nacido en BACAU el día NUM003 /84, hijo de GHEORHE y de AURICA; con domicilio en CERVERA (Lleida), CALLE000 , , NUM001 NUM002 , sin antecedentes penales, de ignorada solvencia y privado de libertad por esta causa los días 13 y 14 de noviembre de 2011, representado por la Procuradora D^a. EVA SAPENA SOLER y defendido por el Letrado D. HUG SIERRA . Es parte acusadora el Ministerio Fiscal y Ponente la Magistrada Ilma. Sra. Dña. MERCE JUAN AGUSTIN.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El Ministerio Fiscal, en conclusiones presentadas en el momento de inicio del juicio oral señalado para el día de la fecha, entendió que los hechos constituían un delito de Violación previsto en el art. 179 del C.P ., del referido delito y falta es autor directo el procesado conforme al art. 28 del Código Penal , sin que concurren circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal, por lo que procede imponer al acusado la pena de OCHO AÑOS DE PRISION e inhabilitación para el derecho al sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, pena accesoria de prohibición de aproximarse a Milagrosa , a su domicilio o lugar de trabajo a menos de 500 metros y la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento, durante un periodo de 5 años a contar desde el cumplimiento de la pena de prisión impuesta, conforme al art. 57.2 del C.P .

Además, se le impondrá la pena de libertad vigilada durante el periodo de 10 años, conforme al art. 192 del C.P .

Todo ello con expresa imposición de las Costas del procedimiento (art. 123 C.P .).



En cuanto a RESPONSABILIDAD CIVIL, la acusada indemnizará a Milagrosa en la cantidad de 12.000 euros por el daño moral ocasionado, con aplicación en ambos casos de lo dispuesto en el artículo 576 de la L.E.C .

SEGUNDO .- En el acto del juicio oral, el letrado de la defensa elevó a definitivas sus conclusiones provisionales solicitando la libre absolución del acusado.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO: Ha resultado acreditado que el procesado Jesús María sobre las 14:00 horas del día 12 de noviembre de 2011, mantuvo una discusión con la que fuere su pareja sentimental Milagrosa , mientras ambos se encontraban en el domicilio que compartían, sito en la CALLE001 núm. NUM004 , NUM005 de la localidad de Guissona, motivada porque la Sra. Milagrosa pretendía abandonar la relación de pareja y el domicilio.

Tras ello, y ya en la habitación del piso que hasta ese momento habían compartido, ambos mantuvieron relaciones sexuales penetrando vaginalmente el procesado Jesús María a la Sra. Milagrosa , llegando a eyacular.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Uno de los principios cardinales del Derecho Penal contemporáneo, en sus facetas sustantiva y formal, es aquél que proclama la presunción de que toda persona acusada de una infracción penal es inocente mientras no se demuestre lo contrario. Aún cuando ésta no sea una creación "ex nihilo", ya que inspira la entera estructura de la Ley de Enjuiciamiento Criminal desde 1881, recibió un vigor inusitado tras su inclusión en el art. 24.2 de la Constitución Española , cuya interpretación -como indica el art. 10 del mismo texto- ha de hacerse a la luz de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 y de los demás tratados internacionales sobre la materia ratificados por España, como lo fue en 1979 el de Roma de 4 de noviembre de 1950 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos firmado en Nueva York el 19 de diciembre de 1976.

Su lectura pone de manifiesto que el principio más arriba enjuiciado, sintéticamente significa que la Presunción de Inocencia sólo se destruye cuando un Tribunal independiente, imparcial y establecido por la Ley declara la culpabilidad de una persona tras un proceso celebrado con todas las garantías (art. 6.1 y 2 del Convenio de 1950 y art. 14 del Pacto de 1976). Y no es tal principio un mero postulado ideal impregnado de abstracción y con entidad sólo en el ámbito de la axiología, pues ha pasado a integrar norma directa y vinculante para todos los poderes públicos, erigiéndose en derecho cardinal y básico de todo ciudadano, de lo que se hace eco no sólo los arts. 9 y 53 de la Constitución , sino el propio artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

A su vez, en su faceta procesal, el derecho a la presunción de inocencia significa esencialmente el desplazar el "onus probandi", esto es, que quien afirma la culpabilidad ha de probarla, y por tanto, es a la acusación a quien corresponde suministrar la prueba de manera que cuando tal prueba tenga entidad suficiente servirá para enervar tal presunción. Y en tal sentido, la traducción práctica de este derecho lleva a que Jueces y Tribunales deban abstenerse de cualquier pronunciamiento condenatorio en tanto no se llegue a un razonable grado de certeza acerca de la culpabilidad del imputado, obtenida, naturalmente, en el seno de la causa y con las debidas garantías.

Pues bien, entra aquí el juego del Principio "in dubio pro reo", que tiene virtualidad cuando existiendo medios de prueba de carácter incriminatorio constitucional y procesalmente legítimos, obtenidos en el lugar y tiempo apropiados, el Juicio Oral, sometidos a inmediatez, oralidad y contradicción procesal, no consiguen afirmar la convicción judicial sobre la culpabilidad, cosa que pertenece a la libertad de valoración que en conciencia se le encomienda (art. 741 de la LECrim).

SEGUNDO: La anterior doctrina es de aplicación al caso de autos. La superior tutela del inocente significa, en esencia, certidumbre o certeza, racional o lógica en el modo de acaecimiento de los hechos que incriminen a una persona, y tal certidumbre -base insoslayable de una condena penal- no se ha obtenido tras el examen y valoración de las pruebas practicadas en el acto de la vista oral, y tras una detallada lectura de las actuaciones sumariales, que contrastadas con las prestadas en el plenario no permiten arrojar la luz probatoria necesaria para emitir el pronunciamiento condenatorio que postula el Ministerio Fiscal.

El Ministerio Público ha formulado acusación contra Jesús María por la presunta comisión de un delito de violación del art. 179 del CP , al considerar que el acusado, movido por la intención de satisfacer sus deseos lúbricos, mantuvo una relación sexual con la que había sido su pareja Milagrosa consistente en penetración vaginal, mediante el empleo de violencia, logrando así doblegar la voluntad de aquélla.



Sin embargo, la Sala considera que estos hechos no han quedado plenamente acreditados con las pruebas practicadas en el acto del plenario.

Así el delito de violación, previsto y penado en los artículos 178 y 179 del Código Penal, que ha sido objeto de acusación sancionada, con penas graves comprendidas entre los 6 y los 12 años, los ataques contra la libertad sexual, penalidad que se corresponde con la entidad de aquellas agresiones desde el momento en que se tratan de uno de los más graves atentados posibles contra la libertad sexual ya que el autor ejecuta un acto íntimo en contra de la voluntad del destinatario de su acción, vulnerando con ello su derecho personal e intransferible de autodeterminación en este ámbito, afectando así no solo a su integridad física sino también a su dignidad. Y la gravedad de la respuesta penal es a su vez proporcional con la entidad de los medios desplegados en orden a doblegar la voluntad de la víctima puesto que se exige que el acceso sexual tenga lugar con el empleo de violencia o intimidación. De éste modo, dice la STS de 19 de marzo de 2004, lo que resulta trascendente es que, en primer término, quede clara la negativa de la víctima a acceder a las pretensiones del autor y, además, la necesidad de emplear la violencia o la intimidación para doblegar su voluntad y, por último, la idoneidad de la empleada en el caso concreto, lo que conduce al espinoso problema de la prueba de la falta de consentimiento, para lo cual será necesario acreditar el vínculo causal entre la violencia ejercida y el contacto sexual alcanzado así como que éste no se hubiera obtenido de no mediar violencia o intimidación.

El actual Código Penal, a diferencia del anterior, abandona el concepto de fuerza para utilizar el término "violencia" si bien, jurisprudencialmente, ha seguido entendiéndose por violencia la fuerza física consistente en acometimiento, coacción o imposición material, e implica una agresión real más o menos violenta, o por medio de golpes, empujones, desgarros, es decir, fuerza eficaz y suficiente para vencer la voluntad de la víctima (STS 6 de febrero de 2006, 27 de junio o 14 de septiembre de 2007 y 24 de junio de 2008). A ello ha de añadirse la idoneidad de la violencia para evitar que la víctima actúe según su libre voluntad, lo que exige valorar todas las circunstancias concurrentes en cada caso, en el bien entendido que ha de ser suficiente para doblegar la voluntad tanto desde un punto de vista objetivo -lo que atiende a las características de la conducta del sujeto activo- como subjetivo -con acento en las posibilidades de la víctima-. En todo caso ha de entenderse que para valorar la entidad o la intensidad de la violencia no será necesario que ésta sea irresistible "pues no puede exigirse a la víctima que oponga resistencia hasta poner en riesgo serio su vida o integridad física, sino que basta con que sea idónea según las circunstancias del caso". Y, por último, ha de insistirse que lo trascendente, como recuerdan las STS de 29 de enero de 2005, 13 y 20 de julio de 2006 y 10 de julio de 2007, es que quede clara la negativa de la víctima a acceder a las pretensiones del autor y la necesidad del uso de la violencia para consumar la conducta.

La intimidación, por su parte, ha sido entendida como el constreñimiento psicológico, la amenaza - de palabra o de obra - de causar un daño con el que se infunde el suficiente sentimiento de temor o miedo en la víctima para compelerla a hacer algo que no quiera por su propia voluntad. Pero para que esta intimidación pueda equipararse a la violencia, como medio de doblegar la voluntad, ha de tener entidad y gravedad suficiente, razón por la que se ha requerido su seriedad, su verosimilitud, su inmediatez y su gravedad, y en ocasiones incluso se ha venido exigiendo que las amenazas lo sean de un mal constitutivo de delito y, en concreto, de violencia física, mientras que por el contrario se han descartado aquellas amenazas en las que se anuncie un mal de entidad insuficiente o futuro y muy alejado en el tiempo. Además, para ponderar la entidad e intensidad de la amenaza es preciso, como en el caso de la violencia, que exista una directa y casual vinculación entre la intimidación desplegada y el acto sexual perpetrado.

TERCERO: Sentado cuanto antecede y tal y como ya hemos adelantado, la valoración conjunta de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral, nos lleva a la convicción de que no hay prueba de cargo suficiente para considerar acreditados los hechos de la acusación al no haberse enervado el principio de presunción de inocencia del art. 24 CE.

Así la principal prueba de cargo que ha proporcionado el Ministerio Fiscal al Tribunal es la declaración de la víctima-perjudicada, así como el informe pericial psicológico efectuado por el Equipo de Asesoramiento y Atención a la Víctima (EATAV) (f. 94 a 99), debidamente ratificado en el plenario, estableciendo las conclusiones del informe que las declaraciones de Milagrosa sobre los hechos resultan "bastante creíbles", tal y como informó el psicólogo núm. NUM006 en el acto del juicio oral.

Respecto a la habilidad del testimonio de la víctima para desvirtuar el principio constitucional de presunción de inocencia incluso cuando es la única prueba de cargo, como aquí sucede, es consolidada tanto la doctrina del Tribunal Constitucional como la del Tribunal Supremo que así la afirman (STC 201/89, 217/89, 173/90, 229/91 y 283/93 entre otras muchas y SSTS 706/2000 y 313/2002, 441-05; 546-08, 553-08 etc.). La STS 441-05 de 31-01-2005 citando las STS 28-1 y 15-12-95, la de 29-4-97, 30-1-99, 24-4-99, recuerda que (...)"las declaraciones de la víctima o perjudicado tienen valor de prueba testifical, siempre que se practiquen con las debidas garantías y son hábiles por si solas para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia, y



de manera específica en los delitos en que por las circunstancias en que se cometen no suele concurrir la presencia de otros testigos.."). Bien entendido que como afirma entre otras la SSTS 546-08 de 23-09- 2008 "(...) la jurisprudencia de esta Sala no ha establecido la necesidad de cumplir unos requisitos rígidos para que la declaración de la víctima pueda ser valorada como prueba de cargo suficiente, de manera que si se demostrara su concurrencia hubiera de concluirse necesariamente que existe prueba de cargo. Simplemente se han señalado pautas de valoración, criterios orientativos, que, sin excluir otros, permiten al Tribunal expresar a lo largo de su razonamiento sobre la prueba aspectos de su valoración.

Ahora bien, la doctrina jurisprudencial remarca la situación de riesgo que para el derecho constitucional de presunción de inocencia se produce cuando la prueba de cargo la constituye la declaración de la supuesta víctima del delito, siendo máximo ese riesgo cuando además es la prueba única y en algún caso incluso de la existencia misma del delito.

Pues bien, dicho lo anterior, en el caso sometido a enjuiciamiento, este Tribunal, a la vista de tal declaración, no ha podido determinar ni valorar suficientemente en qué consistió la violencia o intimidación desplegada por el acusado para doblegar la voluntad de la víctima y lograr así mantener relaciones sexuales con ella, por lo que a continuación se expondrá, partiendo de que el acusado a lo largo de todo el procedimiento ha venido reconociendo la existencia de tales relaciones sexuales, si bien sosteniendo que las mismas fueron consentidas.

Al respecto, la víctima en su primer declaración efectuada ante la policía (f. 11 a 13), manifestó que el día 12 de noviembre de 2011, la misma llegó al domicilio que hasta ese momento compartía con el acusado; que cargó sus maletas en el coche de un amigo con la intención de dejar su relación con el procesado y abandonar el piso; que esperó a que llegara éste, el cual al percatarse de la situación se enfadó dirigiéndose a aquélla con frases tales como "eres una puta, te voy a matar a ti y a él también, no te voy a dejar tranquila..."; que entonces cogió a la declarante con fuerza por el brazo y la llevó hasta la habitación; que puso la música en marcha y subió el volumen bastante alto; que ella gritaba que se tranquilizara y que no hiciera ninguna tontería; que Jesús María la persiguió por la habitación, que la zarandeó, la empujó contra la pared cayéndose al suelo entre el armario y la cama, propinándose un golpe en la parte posterior de la cabeza; que se levantó y el procesado la agarró con fuerza, abalanzándose sobre ella y quitándole la ropa con violencia; que a continuación la agarró con fuerza por las muñecas, tumbándola en la cama y la penetró vaginalmente con fuerza y violencia. Que el acto sexual duró unos quince minutos, hasta que el procesado llegó a eyacular, cogiendo ella a continuación su ropa y saliendo del domicilio.

Por otro lado, al prestar declaración en fase de instrucción en sede judicial (f. 68 a 70), manifestó que efectivamente el día en que sucedieron los hechos se hallaba en el domicilio del procesado, esperándolo tras haber cargado sus maletas, para entregarle la llave de casa; que al llegar éste se enfadó, diciéndole que quería destrozar el coche donde estaban las maletas; que la cogió de una mano y la llevó hasta el dormitorio y allí le dijo que sabría lo que es una violación o lo que siente una mujer violada; que él puso una silla en la puerta para impedir el paso; él se sentó en la silla y ella en la cama, diciéndole que se tranquilizara; que en un momento dado el acusado le dijo que se quitara la ropa para acostase con ella, a lo que se negó y él la amenazó con darle golpes hasta dejarla morada; que después él se levantó, le dio un empujón contra el armario, y ella cayó; que el procesado le puso la mano en la boca sin dejarla respirar; que a continuación ella se sentó en la cama, el acusado se desnudó y después le quitó la ropa a ella, para a continuación penetrarla vaginalmente agarrándola con las manos detrás de la cabeza; que ella gritaba para que la oyeran los vecinos; que no golpeó al acusado porque estaba muy cansada; que aunque la agarró por las muñecas mientras la violaba no lo hizo fuertemente; que mientras la agredía ella lloraba, y entonces el acusado puso la música más alta; que la violación duró unos 15 minutos y después ella pudo coger su ropa , se fue al baño, se vistió y salió del domicilio.

Finalmente, en el acto del plenario, la víctima relató que se hallaba en el domicilio que hasta ese momento había compartido con el procesado; que había ido para recoger sus maletas, y estuvo esperándolo para despedirse de él; que él entró furioso en el domicilio al ver las maletas cargadas en el coche y le dijo "te voy a enseñar ahora lo que es ir con otro hombre"; que la cogió del brazo y la arrastró hasta la habitación, repitiéndole las misma frases y llamándola "puta"; que él se sentó en una silla delante de la puerta, diciéndole que se desnudara; que ella empezó a llorar, diciéndole que no quería y el le dijo que la iba a poner morada; que él tiró de sus pantalones y ella se metió debajo de la cama; que él le puso varias veces la mano en la boca, y cuando veía que no podía respirar la soltaba; que la persiguió por la habitación mientras ella gritaba; que no recibió golpes y que al final la penetró vaginalmente, mientras la sujetaba por las manos; que ella no pudo resistirse porque estaba muy cansada; que él había puesto música y que la música estaba a un volumen normal; que cuando acabó, él cayó de rodillas al lado de la cama y ella aprovechó para coger su ropa, ir al baño a cambiarse y salir del domicilio.

Pues bien; la Sala considera que las manifestaciones de Milagrosa son claramente insuficientes en cuanto a su contenido para sustentar un relato fáctico como el pretendido por la acusación.



Si bien es cierto que el informe emitido por el EATAV concluye en que la versión de los hechos proporcionada por la víctima es creíble, no basta solamente con tal informe pericial, sino que el propio Tribunal debe valorar la propia declaración de la víctima ante su presencia, razonando en la sentencia su credibilidad, en términos de convicción, de la que el grado de verosimilitud de su narración, informado pericialmente, no será sino un componente más de los habrá de tener en cuenta la Sala sentenciadora para llegar a una u otra conclusión", pero ello por sí sólo, no es suficiente para concluir en la credibilidad (tal y como señala la STS de 21 de septiembre de 2005). Además el propio psicólogo, autor de dicho informe explicó en el plenario que pese a dicha conclusión, sí era destacable la ausencia de dos indicadores muy importantes a la hora de valorar la credibilidad del relato de la víctima, cuales eran la indefensión y la evolución de la simetría de poder en favor del hombre, que no detectó en aquélla.

Y es que por otro lado, las manifestaciones de Milagrosa carecen de cualquier tipo de corroboración objetiva que avale la realidad de los hechos que refiere. Las afirmaciones de la víctima para que estén dotadas de fuerza enervatoria suficiente de la presunción de inocencia, deben venir acompañadas de otras pruebas, normalmente periciales o datos objetivos constatados durante al instrucción, no ya sobre los hechos que constituyen el núcleo del comportamiento punible, que normalmente tiene lugar en este tipo de delitos en el ámbito de la intimidad y por tanto, sin la presencia de terceros, pero sí en cuanto a elementos que acompañan a este tipo de hechos, como por ejemplo lesiones, tanto físicas como psíquicas o comportamientos de la víctima o agresor que refuercen la existencia de los hechos.

Nada de ello acontece en el supuesto de autos.

Así el informe forense (f. 71 a 72) excluye cualquier tipo de lesión ginecológica, ni a nivel de genitales externos, ni tampoco en vagina; asimismo a nivel físico únicamente se aprecia pequeña equimosis, a modo de sugilación, en cara lateral derecha del cuello, que la propia víctima negó en el acto del plenario que fuera consecuencia de los hechos, sin que se apreciara ninguna otra lesión antigua ni reciente en las demás regiones corporales examinadas, sin que en consecuencia el mismo permita sostener el empleo de violencia en la relación sexual mantenida por el acusado y Steluta en los términos relatados por ésta.

Y aunque es cierto que no se trata de exigir a la víctima ningún acto de resistencia heroica que pueda poner en peligro su vida o integridad física, sí que lo es el que, no constando que el acusado desplegara según lo ya expuesto ninguna violencia física contra la denunciante, cuando menos exista algún gesto o palabra inequívoca que permita al autor ser consciente de que la víctima se somete al acto sexual absolutamente en contra de su propia voluntad. Y así en el supuesto de autos, no puede considerarse acreditado que el acusado tuviera cumplido conocimiento de la falta de consentimiento de Steluta. En primer término, no puede obviarse que hasta hacía aproximadamente un mes, ambas partes habían sido pareja, y que al cesar en dicha relación habían no obstante continuando conviviendo en el mismo domicilio, hasta que el día de autos Milagrosa había decidido ir a recoger sus cosas y abandonar definitivamente la casa. Por otro lado la ausencia de cualquier signo de violencia, sin que tampoco la víctima haya expuesto una especialmente grave situación intimidatoria, más allá de alguna frase amenazante, permiten afirmar, por lo menos con el grado de certeza necesario, que su respuesta a las maniobras protagonizadas por el acusado y que concluyeron con la penetración vaginal, fueran inequívocamente opuestas a la del acusado, es decir, que no estaba de acuerdo y por tanto no consentía la relación sexual. La propia víctima reconoció que en el momento de la penetración, el acusado la agarraba con las manos, aunque sin demasiada fuerza, y ella no se resistió porque estaba muy cansada.

Asimismo los tres especialistas del EATAV, destacaron al deponer en el acto del juicio oral que, tanto la víctima como el procesado, presentaban sendas personalidades muy inmaduras y dependientes emocionalmente entre sí, destacando en Milagrosa un sentimiento de culpa por haber tomada ella la decisión de dejar la relación, lo que la impulsaba a satisfacer a la persona respecto de la que presentaba dicho sentimiento, por lo que pudiera ser que su respuesta frente al acusado no fuer contundente, y "se dejara hacer", mientras que respecto al procesado, en el cual los psicólogos núm. NUM007 y NUM008 tampoco detectaron indicadores de simulación intencionada, informaron que por sus rasgos de personalidad, pudo llegar a interpretar ciertos gestos de ella, como una invitación a una despedida afectiva.

En definitiva, nos encontramos con que la prueba practicada en el acto del juicio, ha resultado claramente insuficiente para establecer un relato de hechos probados descriptivo de la conducta que el Ministerio Fiscal sostiene sus escrito de conclusiones definitivas, y en consecuencia, en aplicación del principio "in dubio pro reo", no puede más que dictarse una sentencia absolutoria.

CUARTO: Conforme a lo dispuesto en el artículo 123 del Código Penal , en concordancia con los artículos 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , las costas procesales se entienden impuestas por la Ley a los criminalmente responsables del delito o falta, y dado que se dicta sentencia absolutoria procederá a declarar de oficio las costas generadas en esta instancia.



Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que debemos **ABSOLVER** a Jesús María del delito de violación que le había sido imputado en esta causa, declarando de oficio las costas generadas en esta instancia.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe Recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, a preparar mediante escrito suscrito por Abogado y Procurador en el plazo de cinco días a contar desde la última notificación de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ