



Roj: **SAP B 12959/2013 - ECLI:ES:APB:2013:12959**

Id Cendoj: **08019370222013100476**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **22**

Fecha: **21/11/2013**

Nº de Recurso: **16/2013**

Nº de Resolución: **496/2013**

Procedimiento: **Procedimiento Abreviado**

Ponente: **JULI SOLAZ PONSIRENAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial de Barcelona

Sección Vigésimosegunda

Rollo procedimiento abreviado núm. 16/2013

Referencia de procedencia:

JUZGADO VIOLENCIA SOBRE LA MUJER 1 GAVÀ

Procedimiento Abreviado núm. 52/2012

SENTENCIA NÚM. 496/13

Magistrados:

Joan Francesc Uría Martínez

Juli Solaz Ponsirenas

Francesc Abellanet Guillot

La dicta la Sección Vigésima Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona en el procedimiento abreviado núm. 16/13, procedente del Juzgado de Violencia Sobre la Mujer núm. 1 de Gavà dinamante de las diligencias previas 68/12 que dieron lugar al procedimiento abreviado 52/12, seguido por delito de amenazas en el ámbito familiar, detención ilegal y por una falta de injurias, contra Evaristo con DNI NUM000 , nacido el día NUM001 de 1981 en Barcelona, hijo de Melchor y Rosana , con domicilio en Barcelona, C/ DIRECCION000 , NUM002 , piso NUM003 , puerta NUM004 .

Han sido partes el acusado Evaristo , representado por el procurador Jaume Castell y defendido por el letrado Eloi castellarnau Fort, Estefanía como acusación particular representada por la procuradora Magdalena Julibert y defendida por la letrada M^a del Pilar Rubio y el Ministerio Fiscal. De esta sentencia, que expresa la opinión del Tribunal, ha sido ponente Juli Solaz Ponsirenas.

Barcelona, veintiuno de noviembre de dos mil trece.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Gavà tramitó las diligencias previas núm. 68/2012, que dieron lugar a su procedimiento abreviado núm. 52/2012; por la comisión de unos presuntos delitos de amenazas en el ámbito familiar, detención ilegal y por una falta de injurias, contra Evaristo , según lo dispuesto en el Título segundo del Libro cuarto de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal, correspondiendo a esta Sala para su enjuiciamiento y fallo.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal, en el acto del juicio oral, eleva a definitivas sus conclusiones provisionales haciendo algunas modificaciones, calificando los hechos, a que se refiere el presente procedimiento, como constitutivos de las siguientes infracciones penales: A) un delito de amenazas en el ámbito familiar del artículo



171.4 y 5 del Código Penal ; y, un delito de coacciones del artículo 172.2, párrafo 1º y 3º del Código Penal ; B) una falta de injurias, prevista en el artículo 620.2 del Código Penal ; y, C) un delito de amenazas en el ámbito familiar del artículo 171.4 del Código Penal ; considerando autor de tales infracciones al acusado Evaristo y solicitando para dicho acusado la imposición de las siguientes penas: A) por el primer delito de amenazas, la pena de un año de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de dicha condena; privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de tres años; y, en aplicación del artículo 57.2 del Código Penal , también deberá imponerse al acusado la prohibición de aproximarse a Estefanía , a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro que ésta frecuente, en una distancia inferior a mil metros, así como de comunicarse con ella por cualquier medio, por un tiempo de dos años; y costas; por el delito de coacciones, la pena de un año de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de dicha condena; privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de tres años; y, en aplicación del artículo 57.2 del Código Penal , también deberá imponerse al acusado la prohibición de aproximarse a Estefanía , a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro que ésta frecuente, en una distancia inferior a mil metros, así como de comunicarse con ella por cualquier medio, por un tiempo de dos años; y costas; B) por la falta de injurias, la pena de ocho días de localización permanente y costas; y, C) por el segundo delito de amenazas, la pena de ochenta días de trabajos en beneficio de la comunidad y privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de tres años y, en aplicación del artículo 57.2 del Código Penal , también deberá imponerse al acusado la prohibición de aproximarse a Estefanía , a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro que ésta frecuente, en una distancia inferior a mil metros, así como de comunicarse con ella por cualquier medio, por un tiempo de dos años, y costas; y, para el caso que el acusado no prestara su consentimiento para la imposición de dicha pena de trabajos en beneficio de la comunidad, se le deberá imponer la pena de doce meses de prisión, con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de dicha condena, con las mismas penas accesorias detalladas anteriormente.

TERCERO.- Por su parte, la representación de la acusación particular, en defensa de los intereses de Estefanía , elevó a definitivas sus conclusiones provisionales, realizando algunas modificaciones a las mismas y calificando los hechos de la siguiente forma: A) hechos de agosto de 2011, un delito de amenazas en el ámbito familiar del artículo 171.4 del Código Penal y un delito de detención ilegal del artículo 163.1 del Código Penal ; B) Hechos del día 23 de septiembre de 2011, una falta de injurias del artículo 620.2 del Código Penal ; y, C) Hechos del día 6 de marzo de 2012, un delito de amenazas en el ámbito familiar del artículo 171.4 del Código Penal ; considerando autor de todas las infracciones penales reseñadas al acusado Evaristo , solicitando para el mismo la imposición de las siguientes penas: A) por el delito de amenazas, la pena de un año de prisión, privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tres años y accesorias de privación del derecho de sufragio pasivo e inhabilitación para el ejercicio de empleo o cargo público, durante el tiempo de la condena; y, por el delito de detención ilegal, la pena de cuatro años de prisión; B) por la falta de injurias, la pena de ocho días de localización permanente; C) por el delito de amenazas en el ámbito familiar, la pena de ochenta días de trabajos en beneficio de la comunidad y, si el acusado no prestara el consentimiento necesario para la imposición de dicha pena, se le deberá imponer una pena de doce meses de prisión y, en ambos casos, la privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tres años y accesorias de privación del derecho de sufragio pasivo e inhabilitación para el ejercicio de empleo o cargo público durante el tiempo de dicha condena. Además, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 48. 2 y 3 y artículo 57.1 y 2 del Código Penal , procede imponer al acusado la prohibición de aproximación, a una distancia de mil metros, respecto de la víctima, Estefanía , en cualquier lugar donde se encuentre, así como a su lugar de trabajo y domicilio y cualquier lugar frecuentado por ella, así como la prohibición de comunicar con la misma por cualquier medio de comunicación, o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual, todo ello durante un período de seis años. En concepto de responsabilidad civil, también reclama que se condene al acusado a indemnizar a Estefanía , en la cantidad de diez mil euros y que le imponga al mismo el pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 123 del Código Penal .

CUARTO.- Por su parte la defensa del acusado, en igual trámite, elevó a definitivas sus conclusiones provisionales, interesando la libre absolución de su representado. Tras los correspondientes informes, y audiencia al acusado Evaristo , se acordó que quedaban las actuaciones vistas para sentencia.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Se declara probado que Evaristo y Estefanía han mantenido una relación sentimental intermitente con convivencia durante los años 2010 y 2011.

Que en un día indeterminado del mes de agosto de 2011, los citados Evaristo y Estefanía iniciaron una acalorada discusión en la calle, cerca del domicilio de Estefanía , sito en la CALLE000 número NUM005 ,



NUM006 , NUM006 de la localidad de Castelldefels, subiendo al referido domicilio donde durante un largo e indeterminado período de tiempo se prolongo la discusión entre dicha pareja hasta que el reseñado Evaristo se marchó del domicilio.

El día 23 de septiembre del mismo año, encontrándose las dos personas citadas en un hotel de la localidad de Sevilla, lugar al que habían viajado juntas, mantuvieron relaciones sexuales consentidas y. al finalizar las mismas, se produjo una discusión entre ellas, perdiendo finalmente el vuelo de vuelta a Barcelona y pernoctando ambos implicados en casa de una amiga de Estefanía .

El día 6 de marzo de 2012, Evaristo remitió al teléfono móvil de Estefanía diversos mensajes, via SMS y Whatsapp, con el siguiente contenido: Por SMS, a las 20.19 horas, "Me muero lo juro"; a las 20.22 horas, "Mi vida voy a matarme no puedo más"; a las 21.24 horas, "Llamame o llamo tu Mama"; a las 21.26 horas, "Voy a llamar a tu mama y l voy a decir lo que HACES". Por Whatsapp, a las 20.11 horas, "Amor no puedo mas voy a matarme" "No puedo mas"; a las 20.13 horas, "Me muero" y a las 20.16, "Por bor".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 741 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal , este Tribunal ha valorado en conciencia las pruebas practicadas durante el acto de la vista oral y, en virtud de ello, se concluye que no existe prueba de cargo de suficiente entidad para enervar la presunción de inocencia que ampara a toda persona acusada en un procedimiento penal por lo que procede dictar una sentencia absolutoria en favor del acusado al no haberse acreditado de un modo indubitado la realización de los hechos objeto de la acusación por parte del reseñado acusado. Así, en el presente caso, es evidente que la única prueba directa que existe contra el acusado es la declaración de la denunciante y presunta víctima, Estefanía .

Esta única prueba se reputa insuficiente para entender acreditados los hechos objeto de la acusación, tal como a continuación se analiza. Así y aun cuando es ya pacífico que el testimonio de la víctima pueda constituirse en prueba de cargo de los hechos por ella imputados, deben valorarse determinados parámetros, que recuerda el Tribunal Supremo entre otras en la sentencia de la Sala Segunda, de fecha 15 de julio de 2.010, nº 721/2010 , en su segundo fundamento de derecho: *"...Por ello el testimonio de la víctima cuando se erige en prueba de cargo, como normalmente sucede en hechos como el enjuiciado, está sujeto a la hora de su valoración a unos criterios, que no exigencias (STS. 15.4.2004), como son los de ausencia de incredibilidad, verosimilitud del testimonio y persistencia en la incriminación. Respecto al criterio de la incredibilidad tiene, como señala la sentencia de 23 de septiembre de 2004 dos aspectos subjetivos relevantes: a) Las propias características físicas o psicoorgánicas, en las que se ha de valorar su grado de desarrollo y madurez, y la incidencia que en la credibilidad de sus afirmaciones pueden tener algunas veces ciertos trastornos mentales o enfermedades como el alcoholismo o la drogadicción. b) La inexistencia de móviles espurios que pudieran resultar bien de las tendencias fantasiosas o fabuladoras de la víctima, como un posible motivo impulsor de sus declaraciones, o bien de las previas relaciones acusado-víctima, denotativas de móviles de odio o de resentimiento, venganza o enemistad, que enturbien la sinceridad de la declaración haciendo dudosa su credibilidad, y creando un estado de incertidumbre y fundada sospecha incompatible con la formación de una convicción inculpatoria sobre bases firmes; pero sin olvidar también que aunque todo denunciante puede tener interés en la condena del denunciado, no por ello se elimina de manera categórica el valor de sus afirmaciones (Sentencia de 11 de mayo de 1994). Por lo que a la verosimilitud del testimonio se refiere y siguiendo las pautas de la citada sentencia de 23 de septiembre de 2004 , aquella, la verosimilitud, debe estar basada en la lógica de su declaración y el suplementario apoyo de datos objetivos.*

Esto supone: a) La declaración de la víctima ha de ser lógica en sí misma, o sea no contraria a las reglas de la lógica vulgar o de la común experiencia, lo que exige valorar si su versión es o no insólita, u objetivamente inverosímil por su propio contenido. b) La declaración de la víctima ha de estar rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso; lo que significa que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima (Sentencias de 5 de junio de 1992 ; 11 de octubre de 1995 ; 17 de abril y 13 de mayo de 1996 ; y 29 de diciembre de 1997). Exigencia que, sin embargo habrá de ponderarse adecuadamente en delitos que no dejan huellas o vestigios materiales de su perpetración (art. 330 LECrim), puesto que, como señala la sentencia de 12 de julio de 1996 , el hecho de que en ocasiones el dato corroborante no pueda ser contrastado no desvirtúa el testimonio si la imposibilidad de la comprobación se justifica en virtud de las circunstancias concurrentes en el hecho. Los datos objetivos de corroboración pueden ser muy diversos: lesiones en delitos que ordinariamente las producen; manifestaciones de otras personas sobre hechos o datos que sin ser propiamente el hecho delictivo atañen a algún aspecto fáctico cuya comprobación contribuya a la verosimilitud del testimonio de la víctima; periciales sobre extremos o aspectos de igual valor corroborante; etcétera. Por último, en lo que se refiere a la persistencia en la incriminación, y siguiendo la doctrina de la repetida sentencia, supone: a) Ausencia de modificaciones



esenciales en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima sin contradecirse ni desdecirse. Se trata de una persistencia material en la incriminación, valorable «no en un aspecto meramente formal de repetición de un disco o lección aprendida, sino en su constancia sustancial de las diversas declaraciones» (Sentencia de 18 de junio de 1998).

b) Concreción en la declaración que ha de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades. Es valorable que especifique y concrete con precisión los hechos narrándolos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar. c) Coherencia o ausencia de contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus diversas partes. En todo caso los indicados criterios no son condiciones objetivas de validez de la prueba sino parámetros a que ha de someterse la valoración del testimonio de la víctima, delimitando el cauce por el que ha de discurrir una valoración verdaderamente razonable y controlable así casacionalmente a la luz de las exigencias que estos factores de razonabilidad valorativos representen...".

De la aplicación de la doctrina jurisprudencial al caso de autos resulta que la única prueba de cargo de los hechos imputados al acusado es el testimonio de la antes citada víctima y dicha declaración, realizada en el plenario, no reúne los requisitos jurisprudenciales antes expresados. Así, en relación con ninguno de los tres episodios objeto de acusación no se ha aportado la más mínima prueba o indicio objetivo ni subjetivo de carácter periférico que corrobore la versión de la denunciante, cuando de sus propias manifestaciones se deduce que podían existir tales pruebas indirectas que avalasen la veracidad de los hechos objeto de acusación. Así, en relación con los hechos ocurridos en el domicilio de la denunciante, en agosto de 2011, la propia denunciante ha afirmado que discutieron y gritaron en el balcón de su domicilio y que tales hechos fueron presenciados por un vecino, concretamente el testigo inicialmente propuesto Marcelino ; sin embargo, ante la incomparecencia de tal testigo, pese a estar correctamente citado y localizado, las acusaciones han renunciado a su testimonio, el cual podría haber confirmado el relato de la denunciante, al menos de forma parcial. En el mismo sentido, en cuanto a los hechos ocurridos en Sevilla, tampoco se ha aportado ni la identidad, ni se ha propuesto la testifical de la amiga de la denunciante en cuyo domicilio pernoctaron ésta y el acusado el día 23 de septiembre de 2011, a la cual, según lo manifestado por la propia Estefanía en el plenario, le contó lo acaecido en el hotel, donde se hospedaban inicialmente Estefanía i Evaristo , y dicho testigo podía haber relatado lo que le contó Estefanía y cual era el estado de ambos poco después de ocurrir el incidente del hotel.

Finalmente, en relación con las supuestas amenazas realizadas vía telefónica el día 6 de marzo de 2012, se afirma en el escrito de conclusiones provisionales, elevadas a definitivas, de la acusación particular, que tales amenazas fueron realizadas vía SMS y Whatsapp; sin embargo, en el volcado del teléfono móvil de los mensajes remitidos por el acusado a la denunciante, que constan detallados en los folios 53 y 54 de las actuaciones, no se constata la existencia de ningún tipo de amenaza contra la denunciante, por el contrario, lo único que aparece en tales mensajes son ruegos del acusado para contactar con la denunciante y anuncios de suicidio del propio acusado, sin que exista ningún mensaje de contenido amenazador para la denunciante o su familia.

A mayor abundamiento, se ha aportado al inicio del juicio oral por la acusación particular, un documento, según el cual, la denunciante está siguiendo un tratamiento psicológico, en los servicios de atención a la víctima de violencia de género del Ajuntament de Castelldefels, desde el mes de mayo de 2011. Tal documento acredita que la denunciante fue asistida con anterioridad a los hechos objeto de la presente causa y, en dicha certificación emitida, al parecer por una psicóloga o psiquiatra, no se detalla la evolución del referido tratamiento, ni se hace mención a si durante las fechas de los episodios aquí enjuiciados la paciente reveló lo sucedido o presentó algún tipo de síntoma que pudiera hacer pensar que había sido víctima de las agresiones físicas y verbales relatadas en los escritos de acusación. En tal sentido, hubiera sido conveniente que la profesional que firma tal documento hubiera sido propuesta como testigo o perito por las acusaciones, para que en el plenario pudiera facilitar algún dato subjetivo u objetivo que pudiera servir de corroboración sobre la veracidad de los hechos imputados al acusado. Sin embargo, tal fácil aportación probatoria no se ha realizado, por lo que, es evidente que la declaración de la denunciante está huérfana de cualquier indicio, dato o prueba objetiva o subjetiva que corrobore su versión de lo sucedido, cuando era posible realizar tales aportaciones probatorias.

Por otra parte, al margen de no existir ningún elemento periférico que corrobore su versión de los hechos, las declaraciones de la denunciante en relación con lo ocurrido en agosto de 2011, merecen poca credibilidad y, además, no han sido coincidentes con lo que contó en sede policial y judicial. Así, es poco creíble que, después de mantener una discusión en el interior de su propio domicilio, explique que el acusado se marchó del mismo unos cinco minutos y que luego regresó y la denunciante lo dejó entrar. Además, también explica que el acusado se quedó dormido una dos horas sin que ella, durante este largo período de tiempo, intentara



salir del domicilio, ya que en ningún momento ha afirmado que el acusado la encerrara con llave. Por otra parte, en la denuncia policial inicial, folios 2, 3 y 4 de la causa, nada se dice sobre que el acusado la amenazara con un cuchillo, dato por otra parte especialmente relevante por su gravedad.

Finalmente, en relación con el episodio de agosto de 2011, la denunciante en el plenario afirma que el acusado le empujó en diversas ocasiones contra el sofá, que la cogió repetidamente de las muñecas y que, incluso, se dio un golpe contra el pomo de una puerta; sin embargo, a pesar de todas estas circunstancias, no se ha aportado la más mínima prueba sobre las consecuencias de esa conducta agresiva que por su propia naturaleza deberían haber dejado algún signo objetivo, aunque fuera leve, en el cuerpo de la denunciante. Además, las relatadas conductas de cogerle de las muñecas y de golpearle con el pomo de la puerta tampoco fueron referidas en ninguna de las declaraciones anteriores, realizadas por la denunciante en sede policial y judicial. En definitiva, en cuanto a los hechos más graves imputados al acusado, es decir, los situados en agosto de 2011, las manifestaciones de la víctima han sido muy poco creíbles, difusas, contradictorias y no ha mantenido un relato invariable de lo sucedido, no aportándose ningún tipo de indicio periférico que avale su versión de lo acaecido.

Por todo lo expuesto, es evidente que, a juicio de la Sala, no existe prueba de cargo suficiente que desvirtúe el principio de presunción de inocencia que ampara al acusado; y, en consecuencia, al no poder acreditarse de un modo fehaciente que el referido acusado realizara los hechos objeto de acusación, es procedente dictar una sentencia absolutoria en favor del mismo.

Segundo.- De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 123 del Código Penal y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, procede declarar de oficio las costas procesales causadas durante la tramitación del presente procedimiento.

Tercero.- Al ser la sentencia dictada de carácter absolutorio, es procedente dejar sin efecto las medidas cautelares de protección a la víctima, adoptadas en favor de la denunciante por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm. 1 de Gavà, el pasado día 8 de marzo de 2012, si las mismas todavía estuvieran vigentes.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

ABSOLVEMOS a Evaristo de los delitos y la falta de los que era acusado en este procedimiento, declarando de oficio las costas causadas en este procedimiento.

Se acuerda dejar sin efecto las medidas cautelares de protección acordadas en favor de la denunciante, por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer número 1 de Gavà, el pasado día 8 de marzo de 2012, si las misma a fecha de hoy todavía estuvieran vigentes.

Esta resolución es recurrible en casación ante el Tribunal Supremo por infracción de ley o quebrantamiento de forma, debiendo prepararse el recurso ante este tribunal en el plazo de cinco días.

Esta sentencia no es firme y contra ella pueden interponerse recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, preparándolos mediante escrito presentado en este Tribunal dentro del plazo de cinco días siguientes al de la última notificación.

Así lo dispone el Tribunal y lo firman los magistrados que lo forman.