



Roj: **SAP O 2640/2014 - ECLI:ES:APO:2014:2640**

Id Cendoj: **33044370032014100416**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Oviedo**

Sección: **3**

Fecha: **29/09/2014**

Nº de Recurso: **27/2014**

Nº de Resolución: **390/2014**

Procedimiento: **Procedimiento Abreviado**

Ponente: **JAVIER DOMINGUEZ BEGEGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3**

**OVIEDO**

**SENTENCIA: 00390/2014**

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE OVIEDO**

**Sección nº 003**

**ROLLO: 0000027 /2014**

**SENTENCIA Nº 390/2014**

=====

**ILMOS/AS SR./SRAS**

**Presidente/a:**

**D./DÑA. JAVIER DOMÍNGUEZ BEGEGA**

**Magistrados/as**

**D./DÑA. ANA ÁLVAREZ RODRÍGUEZ**

**D./DÑA. VIRGINIA FERNÁNDEZ PÉREZ**

=====

En Oviedo, a veintinueve de Septiembre de dos mil catorce

Vistas, en juicio oral y público, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Oviedo las precedentes diligencias de procedimiento abreviado Nº 17/14, procedente del Juzgado de Violencia Sobre la Mujer de Gijón, correspondientes al rollo de Sala Nº 27/14, seguidas por delitos de quebrantamiento de condena, coacciones y abuso sexual contra Victorino , nacido en La Coruña el día NUM000 de 1964, hijo de Jose Enrique y Asunción , titular del DNI Nº NUM001 y domicilio en Gijón, c/ DIRECCION000 Nº NUM002 - NUM003 NUM004 , soltero, publicista, con antecedentes penales, declarado insolvente, en prisión provisional desde el día 2 de noviembre de 2013 hasta el día 25 de septiembre de 2014, siendo representado por la Procuradora Dª Carmen Pérez García y defendido por la Letrada Dª Mª José Fernández Vaciero. Ha ejercitado la acusación particular Elisabeth , mayor de edad, titular del DNI Nº NUM005 y domicilio en Gijón, c/ DIRECCION001 Nº NUM006 - NUM007 NUM008 , siendo representada por el Procurador D. José Mª Guerra García y defendida por el Letrado Don Marcelo Villanueva Vallebona. Ha sido parte el Ministerio Fiscal y Ponente el Iltrmo Sr D. JAVIER DOMÍNGUEZ BEGEGA que expresa el parecer del Tribunal.

**ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO:** Se declaran HECHOS PROBADOS que el acusado Victorino es mayor de edad y tiene antecedentes penales al haber sido ejecutoriamente condenado, mediante Sentencia firme de fecha 23 de enero de 2013, dictada por el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer número 1 de Gijón, por la comisión de un delito de malos tratos en el ámbito familiar, a la pena de 40 días de trabajos en beneficio de la comunidad, 16 meses de privación del derecho a la tenencia y porte de armas, prohibición de aproximarse y de comunicarse respecto de Elisabeth, durante 14 meses; y mediante Sentencia firme de fecha 11-3-2013, dictada por el Juzgado de Instrucción número 3 de Gijón, por la comisión de un delito de quebrantamiento de medida cautelar, a la pena de 4 meses de prisión, sustituida por 8 meses de multa con una cuota de 5 euros diarios. A pesar de tener conocimiento de la pena de prohibición de aproximarse y de comunicarse respecto de su ex pareja sentimental, Elisabeth, al haber sido notificado y requerido, el día 23-1-2013 para el cumplimiento de la misma el día 25-10-2013 volvió a ponerse en contacto con Elisabeth, a la que ayudó a conseguir una habitación en la calle DIRECCION001, N° NUM006 - NUM007 NUM008, en Gijón, quedándose a convivir con ella en la misma durante unos seis días, manteniendo relaciones sexuales consentidas.

**SEGUNDO:** El Ministerio Fiscal, al elevar a definitivas sus conclusiones provisionales, calificó los hechos como constitutivos de un delito de quebrantamiento de condena tipificado en el art. 468.2 del Código Penal considerando responsable del mismo en concepto de autor al acusado Victorino para el que, apreciando la circunstancia agravante de reincidencia del art. 22.8º del Código citado solicitó que se le impusiera la pena de un año de prisión y accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y pago de costas. Retiró la acusación por el delito de coacciones graves continuadas tipificado en el art. 172.1 en relación con el 74 del Código Penal.

**TERCERO:** La acusación particular, al elevar a definitivas sus conclusiones provisionales, calificó los hechos como constitutivos de un delito de quebrantamiento de condena del art. 468.2º del Código Penal y de un delito de abuso sexual del art. 181.3 y 4 del mismo texto legal, considerando responsable de ambas infracciones, en concepto de autor, al acusado Victorino para el que, apreciando la agravante de reincidencia del art. 22.8 en relación con el delito de quebrantamiento de condena, solicitó que se le impusieran las penas siguientes:

- Por el delito de quebrantamiento de condena, la pena de 1 año de prisión, inhabilitación especial para el sufragio pasivo durante la condena.

- Por el delito de abuso sexual, la pena de 4 años de prisión, privación de la tenencia y porte de armas durante 4 años, prohibición de aproximarse a D<sup>a</sup>. Elisabeth, a su domicilio y lugar de trabajo a menos de 500 metros durante 5 años al amparo del artículo 57 del CP. en relación con el artículo 48 del CP; así como la prohibición de comunicarse con D<sup>a</sup>. Elisabeth, de conformidad con el artículo 48.3 del CP. por un periodo de 5 años. Solicitó su condena al pago de las costas de conformidad con el artículo 123 del CP. y a que en concepto de Responsabilidad Civil, indemnice a D<sup>a</sup> Elisabeth en la cuantía de 3.000 por los daños morales sufridos, cantidad incrementada con los intereses legales.

**CUARTO:** La defensa del acusado Victorino, al elevar a definitivas sus conclusiones provisionales, mostró disconformidad con las acusaciones del Ministerio Fiscal y particular, y no considerándose autor de delito alguno solicitó su libre absolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Los hechos que se declaran probados son constitutivos de un delito de quebrantamiento de condena previsto y penado en el art. 468.2 del Código Penal, que como delito contra la Administración de Justicia provee a la tutela del interés del Estado en la efectividad y respeto a las resoluciones judiciales que, además, en el contexto del marco relacional previsto en el art. 173.2 al que se remite aquel otro tipo trata de reforzar la protección de los beneficiarios de la pena privativa de derechos quebrantada por el autor. Este es el acusado Victorino que consciente y deliberadamente contacta con su expareja cuando lo tenía vedado por resolución judicial, obrando a los folios 53 a 55 y 147 a 149 los antecedentes de la causa penal precedente de la que resultaba la pena quebrantada. Además, el acusado lo reconoció paladinamente en el acto del juicio oral en términos equivalentes a los que ya mostró cuando declaró en fase de instrucción ante el Juzgado, folios 75 y 76. Procede, en consecuencia su condena.

**SEGUNDO:** Concorre la circunstancia agravante de reincidencia prevista en el art. 22.8º del Código Penal, resultando de los antecedentes descritos en el anterior Fundamento de Derecho y de la hoja histórico penal obrante los folios 39 y siguientes. Por ello, y porque el acusado se ha venido mostrando con una actitud querulante en la ejecución criminal del tipo de autos, véanse también sus antecedentes policiales del folio 6, la pena se individualiza en el máximo que solicita el Ministerio Fiscal por esa peligrosidad que representa para el bien jurídico protegido.



**TERCERO:** De los hechos que se declaran probados no cabe depurar responsabilidad criminal alguna por el delito de coacciones y el de abuso sexual que al amparo de los arts. 172.1 y 181.3 y 4 del Código Penal, respectivamente, fueron calificados por el Ministerio Fiscal y la acusación particular en sus referentes casos. No se aprecia infracción contra la libertad porque el Ministerio Fiscal retiró la acusación por ese delito, y el respeto al principio acusatorio veda cualquier posibilidad de condena. En cualquier caso el Tribunal considera que no había una prueba hábil para ello, al igual que tampoco se aprecia prueba suficiente de cargo para el delito contra la libertad sexual. La única aportación realizada en tal sentido viene constituida por la declaración de la presunta víctima, pero ésta no resiste un mínimo juicio de valor para erigirla en prueba de cargo bastante. No es consistente cuando quiere convencer sobre que fue obligada a permanecer en la habitación que constituía su domicilio contra su voluntad. Si estuviera así compelida lo normal es que hubiese exteriorizado su oposición de alguna forma perceptible por otros moradores de la vivienda que ocupaban otras habitaciones, pero nada consta, como tampoco resulta que pudiese ser encerrada en el cuarto, o habitación porque, como indicó el funcionario de policía NUM009 no recordaba que hubiese ningún candado que cerrase la puerta, refiriendo que esta era normal, con doble manilla. Es decir, que tal parece que Elisabeth podía salir cuando quería, y en este sentido el testigo Jesús Manuel, que la ayudó junto con el acusado a conseguir la habitación, dijo que llegó a verla por el parque, después de señalar que tras coger la habitación él volvió por allí muchas veces y vio a Victorino. Ello sugiere algo tan elemental como que Jose Enrique convivió con Elisabeth en la habitación y que ella podía salir, y por eso se veía por el parque. En este contexto resulta también que nadie apreciaba ejercicios de violencia por parte del acusado sobre la mujer, al menos nadie lo declaró, salvo ella, pero esta declaración no se ve avalada por un dictamen médico como el forense que, al contrario, no observa signos de violencia, folios 101, 117 y 118. Es cierto que el acusado y Elisabeth mantuvieron relaciones sexuales. Los dos lo reconocen y consta en la prueba pericial plasmada al folio 200, pero las mismas dudas sobre la credibilidad de la testigo cuando se imputaba el delito de coacciones, son reconducibles al momento actual respecto del abuso sexual, pudiendo añadirse el resultado de la prueba pericial psicología forense de los folios 156 a 158 que ponen en razonable prevención sobre esa credibilidad. Procede, en consecuencia, la absolución.

**CUARTO:** Las costas procesales causadas deben imponerse al condenado conforme al art. 123 del Código Penal en relación con los arts. 239 y siguientes de la L.E.Crim. Esta condena sólo puede abarcar una tercera parte de las costas, con declaración de oficio de las dos terceras partes restantes, pues de los tres delitos enjuiciados sólo se condena por uno, absolviendo de los otros dos.

Por lo expuesto

#### **FALLAMOS:**

Que debemos condenar y condenamos a Victorino como autor de un delito de quebrantamiento de condena ya definido, concurriendo la circunstancia agravante de reincidencia, a la pena de un año de prisión con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, debiendo abonar una tercera parte de las costas procesales causadas.

Se absuelve libremente al citado acusado de los delitos de coacciones graves y abuso sexual de los que se conoció en la presente causa, declarando de oficio las dos terceras partes de las costas procesales que se corresponden a esta absolución.

Para el cumplimiento de la pena de prisión le será de abono al condenado el tiempo que ha estado privado de libertad durante la tramitación de la causa.

Notifíquese esta sentencia a las partes, instruyéndoles que no es firme y que procede RECURSO DE CASACIÓN ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que ha de prepararse mediante escrito autorizado por Abogado y Procurador, presentado ante este Tribunal dentro de los cinco días siguientes a su notificación, conteniendo los requisitos exigidos en el art. 855 y ss de la LECRM.

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