

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **4**

Fecha: **08/10/2024**

Nº de Recurso: **139/2024**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCIÓN CUARTA

VALENCIA

Avenida DEL SALER,14 2º

Tfno: 961929123

Fax: 961929423

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ABREVIADO NÚM 139/2024**

Juzgado Instrucción número dieciséis de Valencia .

Procedimiento Abreviado nº 1552/2024

SENTENCIA NUMERO 553/2024

=====

Ilmos. Sres:

Presidente:

PEDRO CASTELLANO RAUSELL.

Magistrados

Dª ISABEL SIFRES SOLANES

Dª MARIA PILAR MUR MARQUÉS

=====

En Valencia a ocho de octubre de dos mil veinticuatro

La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia, integrada por los Ilmos. Sres. anotados al margen, ha visto la causa instruida Procedimiento Abreviado 1552/2024, dimanante del Juzgado de instrucción número dieciséis seguida por Delito de agresión sexual a menor de dieciséis años contra Roberto, representado por el procurador Dº Álvaro Cuellar De La Asunción, asistido del letrado Dº Carlos Casado Domenech, siendo parte en las presentes diligencias el Ministerio Fiscal representado por la Ilma . Sra Dª Susana Gisbert y Ponente la Ilma. Sra. Dª. MARIA PILAR MUR MARQUÉS.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - En sesión que tuvo lugar el día tres de octubre de dos mil veinticuatro, se celebró ante este Tribunal juicio oral y público en la causa instruida con el número 1552/2024 por el Juzgado de Instrucción número dieciséis de Valencia, practicándose en el mismo las pruebas propuestas por las partes que habían sido admitidas.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal en la vista oral elevó a definitivas sus conclusiones, y consideró que los hechos son constitutivos de un delito de agresión sexual a menores de 16 años del art 181-1 y 5 e), del código penal, del que es responsable en concepto de autor el acusado Roberto, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, solicitando la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN, accesorias de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena;

MEDIDA DE LIBERTAD VIGILADA por un periodo de DIEZ AÑOS, que se ejecutará en todo caso con posterioridad al cumplimiento de la pena privativa libertad, privación de la patria potestad, e inhabilitación especial para profesión, oficio o actividades, sean o no retribuidos, que conlleve contacto regular y directo con personas menores de edad por un tiempo superior en DIEZ AÑOS a la pena impuesta; debiendo indemnizar a Antonio, en CINCO MIL EUROS con los intereses del art 576 de la LECrim.

TERCERO. - La defensa del procesado, solicitó la libre absolución de su defendido por entender no había incurrido en delito alguno, con todos los pronunciamientos favorables.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. - Ha quedado probado que el acusado Roberto, nacido el NUM000 de 1987, con carta de identidad nº [REDACTED] sin antecedentes penales, y privado de libertad por esta causa desde el día 18 de julio de 2024, es padre del menor Antonio, nacido en Nîmes (Francia), el día [REDACTED] 2010, (14 años) quien se encuentra en régimen de custodia compartida y reside durante el curso académico con su madre Gregoria, y durante las vacaciones con su padre, estando ambos divorciados.

El acusado en fecha 16 de julio de 2024, llegó a Valencia con su hijo de vacaciones, y se alojaron en el apartamento sito en la CALLE000 número NUM001, piso primero, dónde ocuparon una habitación en la que se encontraba una cama doble. La noche del día 17 de julio el acusado se fue a una discoteca, dejando solo al menor en la habitación, y cuando regresó a las 04:00 horas llegó a vomitar mientras su hijo se encontraba en la cama y se acostó junto al menor, durmiendo ambos en pantalón corto. Sobre las 11:30, su padre, le introdujo la mano en el pantalón y le tocó los glúteos y el pene, para posteriormente proceder a masturbarse delante del menor. Todos estos actos se realizaron sin intercambiar palabra.

El menor quedó en estado de shock, y levantándose de la cama, cogió su teléfono y se introdujo en el baño, llamando a su madre a quien le contó lo ocurrido y esta le indicó que llamara al 112, realizó dicha llamada, para refugiarse en la recepción, donde fue atendido por la encargada del Establecimiento, hasta la llegada de los funcionarios policiales, a quienes comunicó los hechos y le acompañaron al hospital para ser atendido.

El menor presentó denuncia en dependencias del Grupo de Menores de Valencia de la Brigada de Policía Judicial.

Gregoria (madre del menor), presentó denuncia en la Gendarmería Francesa, el día el dieciocho de julio de 2024

La tía paterna del menor Luis Manuel, autorizada por la madre del menor, se desplazó a Valencia para hacerse cargo del mismo y regresar a Francia.

.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito continuado de agresión sexual del art 181.1 y 5 e) del código penal. Al quedar acreditados todos y cada uno de los elementos que integran dichas infracciones penales.

SEGUNDO. - De conformidad con lo expuesto, de la apreciación conjunta de la actividad probatoria practicada en el acto del juicio Oral, resulta acreditado los hechos que se imputan al procesado, en base, principalmente a la declaración de la víctima relatando como sucedieron los hechos que se corresponden con la descripción que se contiene en el relato de los hechos probados de esta resolución

Comenzando pues con este aspecto, la STS 480/2012, de 29 de mayo analiza con profusión, reiterando doctrina de la Sala, los presupuestos o condiciones que ha de revestir la declaración de la víctima para desvirtuar la presunción de inocencia, con especial incidencia en el testimonio del menor de edad víctima de un delito contra la libertad sexual, y examen de los elementos corroboradores relacionados con testimonios de referencia y periciales psicológicas. Y así se indica que " esta Sala en STS. 625/2010 de 6.7 tiene declarado, recogiendo reiterada jurisprudencia que: "La declaración de la víctima es una actividad probatoria hábil en principio, para enervar el derecho fundamental a la presunción de inocencia. Encuadrable en la prueba testifical, su valoración corresponde al Tribunal de instancia que con creencia de los principios que rigen la realización del juicio y la práctica de la prueba oye lo que los testigos deponen sobre hechos percibidos sensorialmente. Elemento esencial para esa valoración es la inmediación a través de la cual el tribunal de instancia forma su convicción, no sólo por lo que el testigo ha dicho, sino también su disposición, las reacciones que sus afirmaciones provocan en otras personas, la seguridad que transmite, en definitiva, todo lo que rodea una declaración y que la hace creíble, o no, para formar una convicción judicial.

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.

Así el perjudicado Antonio, que en la actualidad tiene 14 años de edad, declaró que con su padre antes de los hechos, tenía muy buena relación, no había problemas, y en verano, como en otras ocasiones, se fue con su padre de vacaciones a Valencia, llegaron el 16 de julio, y se alojaron en un apartamento, donde existían varias habitaciones, cada una de ellas con su llave, y dos baños compartidos, alojándose en una de las habitaciones con una cama de matrimonio,; por la noche su padre se fue a la discoteca, dejándolo solo en la habitación y regresando sobre las cuatro de la madrugada, despertándose por el ruido y por vomitar su padre en el suelo, a continuación se acostó, y sobre las 11:30 de la mañana, sintió como su padre le introducía las manos por el pantalón corto del pijama y le tocaba los glúteos y el pene, y después vio cómo se masturbaba; a continuación se encerró en el baño y llamó a su madre, relatándole todo lo que había pasado y que no podía imaginar que se lo hubiera hecho su padre, entrando en pánico y repitiéndole que no mentía, que era verdad; su madre le facilitó el número 112 y llamó a la policía.

Respecto a la fiabilidad subjetiva la STS de 12 de diciembre de 2018, ha establecido “ que, el fundamento responde a que, cuando se formula una acusación, y no cabe observar racionalmente motivo alguno que pueda justificarla, un simple razonamiento de sentido común puede llevarnos a la conclusión de que la acusación se formula simplemente porque es verdad; por el contrario, cuando pueda atisbarse racionalmente otra motivación, de carácter espurio, esta conclusión no puede aplicarse, lo que no significa que el testimonio quede desvirtuado, pero si que precisara elementos relevantes de corroboración..... Añade que, el deseo de justicia derivado del sufrimiento generado por el propio hecho delictivo no puede calificarse en ningún caso de motivación espuria que pueda viciar la credibilidad de la declaración de la víctima

Expuesto lo anterior en el relato de la víctima, no apreciamos la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad o de otra índole que le prive de la aptitud necesaria para generar ese estado subjetivo de certidumbre en la que la convicción judicial descansa esencialmente, antes al contrario, en sus manifestaciones, y debido a sus circunstancias personales, que era su padre y que su relación con anterioridad a estos hechos era muy buena, no se podía creer lo que le estaba pasando, entrando en pánico, y en ningún momento exageró los episodios sufridos y tampoco se vislumbra algún interés en perjudicar al acusado por algún motivo fundado, ya que en principio la relación era buena.

Por la defensa trata de desvirtuar como principal alegato exculpatorio la existencia de un móvil espurio, que ha llevado al menor a construir falazmente este relato incriminatorio, apuntando a una discusión previa en relación a comentarios hacia su madre, con quien el acusado no mantiene ningún tipo de relación.

La motivación espuria ha de quedar nítidamente acreditada, con fuerza tal que cuestione hasta en sus propios fundamentos la credibilidad de la declaración de la víctima, cosa que la aludida persistencia difumina hasta hacerla desaparecer; por lo demás esta tesis es insostenible al resultar inverosímil, tamaño comportamiento, consistente en inventar una historia de abusos por una simple discusión sobre la que ni tan siquiera se incidió por el letrado en su contenido, siendo inconcebible que el menor hubiera urdido un pretendido plan de desacreditación con graves imputaciones que llevan aparejadas penas de prisión, antes bien por lo declarado en la vista oral, incluso al menor le resultaba incomprensible e inimaginable todo lo que había vivido, repitiendo a su madre de manera incesante, mientras le relataba los actos de agresión sufridos y entre lloros, que no le estaba mintiendo,.

Sobre la falta de persistencia en el relato del menor debemos hacer las siguientes consideraciones, en primer lugar, partimos de que como establece la sentencia STS 695/2020 de 16 de diciembre” *La Jurisprudencia de esta Sala nunca ha identificado las explicables contradicciones de la víctima con la falta de persistencia. Antes, al contrario, hemos advertido acerca de la importancia de que su testimonio no implique la repetición mimética de una versión, que, por su artificial rigidez, puede desprender el aroma del relato prefabricado. No podemos hacer nuestra línea argumental de la defensa, según la cual, todo lo que se silenció en un primer momento y se hizo explícito en una declaración ulterior, ha de etiquetarse como falso. La experiencia indica que algunos extremos del hecho imputado sólo afloran cuando la víctima es interrogada acerca de ello. La defensa parece exigir a la víctima una rigidez en su testimonio que, de haber existido, sí que podría ser interpretada como una preocupante muestra de fidelidad a una versión elaborada anticipadamente y que se repite de forma mecánica, una y otra vez, con el fin de transmitir al órgano jurisdiccional una sensación de persistencia en la incriminación”. la STS de 5 de febrero de 2019 señala que “ el criterio evaluativo de la persistencia en la incriminación, precisa de la confluencia de una serie de premisas en las que descansa la racionalidad de la aceptación del testimonio. Y debe ser coherente, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus diversas partes. (...) La continuidad, coherencia y persistencia en la aportación de datos o elementos inculpativos, no exige que los diversos testimonios sean absolutamente coincidentes, bastando con que se ajusten a una línea uniforme de la*

que se pueda extraer, al margen de posibles matizaciones e imprecisiones, una base sólida y homogénea que constituye un referente reiterado y constante que esté presente en todas las manifestaciones".

Por el letrado de la defensa, se trata de cuestionar su testimonio, en base a lo que se tilda de "contradicciones" como que primero dijo "que le toca el culo y se masturba " y en juicio ha dicho " que su padre se masturbó cuando realizó esos actos", que en la vista oral no ha manifestado "que hubiera un rozamiento con el pene como si le intentara penetrar", y que en juicio oral ha declarado que " le toco con las manos el pene ", acto que fue negado en la exploración ante el juzgado de instrucción.

Antes de analizar estas supuestas contradicciones, **debemos precisar**, que las víctimas de agresión sexual, por los episodios tan traumáticos que se ven forzadas a vivir, pueden experimentar a la hora de recordar esas vivencias algunas lagunas por el deseo de desterrarlas de su mente y algunas imprecisiones, que son consustanciales a los actos violentos sufridos, siendo difícil en momentos una secuencia clara de los acontecimientos que se superponen en la mente de quien los está sufriendo, y si esto es así en personas mayores de edad, con mayor razón se debe predicar en menores como en el presente caso, cuando han sido objeto de agresiones por su progenitor.

En primer lugar, debemos destacar, que el letrado de la defensa, no ha introducido en la vista oral, y a través del oportuno interrogatorio al menor, estas supuestas contradicciones, para que se explicara o pudiera dar una versión de lo manifestado en esa exploración, limitándose a argumentarlas en vía de informe.

En segundo lugar, y descartando lo superfluo de lo relativo a la masturbación, ya que en juicio también declaró que tuvo lugar tras sufrir la agresión o lo relativo al rozamiento que no fue objeto de interrogatorio por el Ministerio fiscal, lo más significativo es el tocamiento del pene, que en un primer momento en Comisaría así lo manifestó, como lo ha hecho en la vista oral, y al privarnos la defensa de una aclaración por parte del menor, esta negación en la exploración , pudo deberse a un intento de no agravar el relato incriminatorio, ya que incluso está presente en lo manifestado por el menor a la pediatra Sra Brígida, (folio 38 de las actuaciones), cuando fue atendido, acompañado por la fuerza actuante el día de los hechos.

Entendemos, que en modo alguno existe esa variación en su relato incriminatorio, ya que desde el primer momento habla de tocamientos no solamente de los glúteos sino también del pene y el acto de la masturbación en su presencia, coincidentes con lo afirmado en la vista oral.

Además, su testimonio es verosímil pues está rodeado de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo, que lo dotan de aptitud probatoria, como son las declaraciones de la madre, de la encargada del Establecimiento, de uno de los agentes, que se personaron en el lugar de los hechos y de la Pediatra que le asistió.

Así, está la declaración de la madre del menor Gregoria, quien relató padre e hijo tenían muy buena relación entre ellos, como que su hijo le envió un mensaje, y a continuación lo llamó, y entre sollozos, le relató todo lo ocurrido, diciéndole que no se lo podía creer que su padre le hubiera hecho eso, y que no mentía; la declarante llamó a la gendarmería de Francia que le informaron que su hijo llamara al 112, y así se lo comunicó. Desde que ocurrieron estos hechos su hijo no es el mismo, ha cambiado su estado anímico está en tratamiento psicológico, y no va bien en el colegio, se niega a ver a su padre;

Estas manifestaciones, corroboran la buena relación previa entre padre e hijo, y el estado de shock en que se encontraba cuando hablaron por teléfono, que revela claramente que ni tan siquiera el menor era capaz de asimilar los hechos sufridos y vividos.

Este estado de alteración, angustia nerviosismo y miedo, se puso de manifiesto por los también testigos Amanda(encargada del establecimiento), que estando desayunando, recibieron el aviso del menor, y entró llorando y asustado diciendo que había sido violado, ocultándolo hasta la llegada de los agentes ya que refería que tenía miedo a su padre y el Agente de la policía Nacional, con carné profesional nº NUM002, que confirmó que el menor estaba asustado, escondido y les manifestó que su padre había abusado de él.

Por último, la pediatra Doctora Dª Brígida, que asistió al menor en Urgencias, cuyo informe obra (folio 38) de las actuaciones, declaró en juicio que vino acompañado de la Policía, y relató que su padre le realizó tocamientos, refugiándose en el baño y llamando a su madre y a la policía, aclarando que estaba muy afectado y que el relato es acorde con el estado en que se encontraba, ya que ha tratado en otras ocasiones, como profesional, casos de abusos sexuales.

Por parte de la defensa, compareció la tía del menor (hermana del acusado), Luis Manuel, quién relató que recogió al menor por indiciación de su madre, ya que había pasado algo grave y no podía desplazarse hasta Valencia por estar embarazada, no hablaron del tema, y estuvo con ellos nueve días, durante este tiempo lo vio normal, estaba contento y sonriente, jugando con sus primos.

En base a este testimonio la defensa cuestiona la realización de los hechos, debido al comportamiento aparentemente “ normal ” del menor.

Este testimonio, en modo alguno resta credibilidad a su relato inculpativo, ya que esa conducta distendida, alegre e incluso de aparente normalidad, resulta lógica, en quien previamente ha sufrido en otro país unos hechos para el menor inexplicables por parte de su progenitor, no solamente por sentirse a salvo, en compañía de sus familiares, sino también para intentar olvidar y no recordar estos episodios tan traumáticos sufridos.

Por último, el acusado, frente a estas pruebas contundentes, se limitó a negar los hechos, a relatar ese día estaba de vacaciones con su hijo en Valencia, y se alojaron en una habitación de un apartamento, por la noche dejó a su hijo solo y se fue a una discoteca, al regresar, le debió sentar mal algo que tomó y las copas, y se provocó el vómito con los dedos, estaba consciente, y se durmió en la cama, cuando se despertó no estaba su hijo, creía que se encontraba en el baño, llamó a su pareja y al instante vino la policía; negó que le hubiera realizado algún tocamiento, pero no dio ninguna explicación convincente acerca del relato inculpativo de su hijo, ya que declaró que su relación era buena, le proponía realizar actividades juntos, y únicamente ese día por la tarde discutieron por asuntos familiares al hablar mal de su madre;

Esa negativa, queda desvirtuada por todo lo expuesto anteriormente. Quedando probado el delito que se le imputa.

TERCERO- Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de agresión sexual a menor de dieciséis años previsto y penado en el artículo 181.1 y 5º e) del código penal.

El tribunal Supremo (Penal), sec. 1ª, S 01-06-2023, nº 428/2023, rec. 4614/2021 establece:

“En este sentido, es reiterada jurisprudencia de esta Sala que el tipo penal de los abusos sexuales es un delito contra la libertad y la indemnidad sexual del sujeto pasivo, cuyo contenido objetivo es la realización de actos de inequívoco carácter sexual realizado por una persona contra otra que no consiente, o que no tiene capacidad para consentir la agresión, de manera que perjudica su intimidad y su indemnidad sexual, entre cuyos actos de alcance sexual hay que incluir, sin duda, el beso que reúna esas connotaciones, en la medida que una jurisprudencia que encontramos, entre otras, en STSs como la 345/2018, de 11 de julio, la 231/2015, de 22 de abril o 55/2012, de 7 de febrero, explica que, entre los requisitos del delito de abuso sexual, ha de concurrir “un elemento objetivo de contacto corporal, **tocamiento** impúdico o cualquier otra exteriorización o materialización con significante sexual”, y, como decíamos en STS 632/2019 de 18 de diciembre en interpretación del art 183 CP” según el tenor literal del precepto, un solo **tocamiento** , si es inconsciente, puede ser suficiente para la consumación del tipo delictivo”, y un beso en contra de la voluntad de quien lo recibe lo puede ser, y lo fue en el caso que nos ocupa.”

Por tanto, y como establece la STS 579/2020 de 5 de noviembre o 102/2022 de 09 de febrero,” **constituye el elemento objetivo** el acto contenido específicamente sexual o un acto común con intención sexual: desde tocamientos, contactos corporales de variada índole, hasta las penetraciones que describe el 183.2, que puedan despertar la sexualidad ajena, siendo indiferente el sexo tanto el sujeto activo como el pasivo; y que se realicen por encima o debajo de la ropa de la víctima; tales actos pueden ser, no solo activos, sino también pasivos, cuando se obliga o induce a la víctima a realizarlos sobre la persona del culpable... respecto al elemento subjetivo se configura en la actualidad como un elemento negativo y lo constituye la conciencia y voluntad de que se realiza un acto de naturaleza sexual dentro del ámbito del precepto, sin consentimiento manifestado mediante actos inequívocos que , en atención a las circunstancias, dejen clara la voluntad de la persona que recibe el acto, el sujeto pasivo del mismo; No requiere ya del específico ánimo libidinoso, salaz, lúbrico o lascivo de que a veces se ha hablado, aunque no lo excluya; sólo de esa conciencia y voluntad de agredir la libertad sexual por actuar contra o sin el consentimiento expresado del sujeto pasivo. Ese específico ánimo es denotativo del dolo, no constitutivo del mismo. ”

Además, como nos recuerda la STS 517/2016 de 14 de junio, en el caso de menores de edad de 16 años se presume la falta de capacidad de consentimiento jurídico y en virtud de esa presunción legal, éste se tendrá como inválido, carente de relevancia jurídica.

Concurre además el subtipo agravado de la letra e) de apartado 5, que dice “cuando, para la ejecución del delito, la persona responsable se hubiera prevalido de una situación, o relación de convivencia o parentesco o de una relación de superioridad con respecto a la víctima”.

En este caso concreto, además de la general superioridad que dimanó de la edad de la víctima, el acusado se aprovechó del ascendente que por razón de su parentesco tenía sobre ella, al tratarse de su padre de la confianza y habitualidad de trato que tenía con el menor, todo ello incrementó la desproporción de fuerzas y facilitó las circunstancias de espacio y tiempo que, favoreció el abuso y el contexto en el que estos agresión tuvieron lugar.

CUARTO. - En aplicación de los artículos 27 y 28 del Código Penal, cabe considerar como criminalmente responsable en concepto de autor al acusado Roberto, por su directa y material participación en los actos que integran dicha infracción penal.

QUINTO. - No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

SEXTO. - En la aplicación de las penas a imponer, conforme al art 181.1 5 e) del código penal, la pena de prisión tiene una extensión de 4 a seis años, (el apartado 5 e))obliga a imponer la pena en su mitad superior.

Ahora bien, teniendo en cuenta, que estamos ante el apartado primero, que no concurre violencia e intimidación, que los actos revisten menor transcendencia dentro de los abusos sexuales, y que carecemos de un informe pericial que determine claramente la afectación psicológica de estos hechos en el menor, apreciamos la pena dentro del grado mínimo, y se le impone la pena de CUATRO AÑOS Y DOS MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de

inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.,

Por aplicación del art 192.3 CP la de inhabilitación especial para el ejercicio de los derechos de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de SEIS AÑOS

Se impone de conformidad con el art 192.1 del código penal, la medida de libertad vigilada con posterioridad a la pena de prisión con el contenido específico de prohibición de aproximarse a la víctima a una distancia inferior a 500 metros y comunicarse con ella, por cualquier medio o procedimiento, de conformidad con el art 106.1 letras e) y f) del código penal, por un plazo de SEIS

AÑOS.

Igualmente se impone de conformidad con el art 192.3 del código penal, la inhabilitación especial para profesión, oficio o actividades, sean o no retribuidos, que conlleve contacto regular y directo con personas menores de edad por un tiempo de SEIS AÑOS.

SÉPTIMO. - De conformidad con lo dispuesto en los artículos 109 y 116 del Código Penal, siguiendo los criterios establecidos en Sentencia del Tribunal Supremo 394/2009 de 22 de Abril, respecto del alcance de la responsabilidad civil ex delicto, consecuencias y reglas de aplicación procesal, la reparación de los daños y perjuicios derivados del delito objeto de condena, deben ser resarcidos en el propio procedimiento penal del que se derivan, salvo el supuesto que los perjudicados se hayan reservado en ejercicio de la acción civil para ejercitarla separadamente.

En el ámbito de la indemnización de los perjuicios materiales y morales, el art. 113 del Código Penal comprende no solo los que se hubieran causado al agraviado, sino también los irrogados a sus familiares o a terceros.

La dificultad de la determinación concreta del daño moral causado por el delito, conlleva la obligación de que la cuantía concreta objeto de condena deba ser razonada en los supuestos en los que la motivación sea posible, de ahí la dificultad que conlleva la explicación de la indemnización por daño moral, difícilmente sujeta a normas preestablecidas, y no susceptibles de prueba, que la doctrina ha ido sometiendo a criterios orientativos, entre otras, en STS 151/2007 de 28 de Diciembre, STS 417/2007 de 25 de Mayo, STS 691/2007 de 16 de Julio, y STS 394/2009 de 22 de Abril.

En el caso que nos ocupa consta según la declaración de la madre del menor este no es el mismo desde que ocurrieron los hechos, está recibiendo tratamiento psicológico, y no va bien en el colegio, estimamos correcta la cantidad de 5000 euros acorde con los perjuicios causado; no debemos olvidar que los hechos son humillantes y vejatorios porque atentan contra una de las facetas más íntimas del ser humano. Esa intimidad se ve quebrantada y violada por la actuación consciente del acusado.

OCTAVO. - De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 123 del Código Penal y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, los criminalmente responsables de todo delito o falta lo son también por las costas.

En atención a todo lo expuesto, visto además lo dispuesto por los artículos 24, 25 y 120.3 de la Constitución, los artículos 1 y 2, 10, 15, 27 a 34, 54 a 58, 61 a 67, 70, 73 y 74, 110 a 115 y 127 del Código Penal, los artículos 142, 239 a 241, 741 y 742 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Sección cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia.

FALLAMOS

PRIMERO. - CONDENAR a Roberto como criminalmente responsable en concepto de autor, de un **Delito de agresión sexual a menor de dieciséis años, prevaleándose de la situación de parentesco**

.SEGUNDO. - No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal

TERCERO. Procede imponer a Roberto, la pena de CUATRO AÑOS Y DOS MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de

inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de los derechos de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de **SEIS AÑOS**; ,la medida de libertad vigilada con posterioridad a la pena de prisión con el contenido específico de prohibición de aproximarse a la víctima a una distancia inferior a 200 metros y comunicarse con ella, por cualquier medio o procedimiento, de conformidad con el art 106.letas e) y f) del código penal, por un plazo de **SEIS AÑOS**; la inhabilitación especial para profesión, oficio o actividades, sean o no retribuidos, que conlleve contacto regular y directo con personas menores de edad por un tiempo de **SEIS AÑOS**.

CUARTO. - Por vía de responsabilidad civil **Roberto** deberá **indemnizar a Antonio** en la suma de **CINCO MIL euros por** los daños morales irrogados, más los intereses legales correspondientes.,.

QUINTO. - La imposición a **Roberto** del pago de las Costas Procesales causadas

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad que se impone deberá abonarse al acusado, el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa.

Procédase a la tramitación en forma de la Pieza de Responsabilidad Civil del procesado, **Roberto acordada por Auto** que a tal fin dictó el

Instructor

La presente resolución no es firme y contra ella cabe imponer recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que deberá formalizarse ante esta Audiencia Provincial dentro de los diez días siguientes a la notificación de la misma.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevara certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.