



Roj: **SAP GI 1131/2019 - ECLI: ES:APGI:2019:1131**

Id Cendoj: **17079370042019100169**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Girona**

Sección: **4**

Fecha: **04/04/2019**

Nº de Recurso: **22/2016**

Nº de Resolución: **179/2019**

Procedimiento: **Sumario**

Ponente: **VICTOR CORREAS SITJES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUDIENCIA PROVINCIAL**

### **SECCIÓN CUARTA (PENAL)**

#### **GIRONA**

#### **ROLLO Nº 22-2016**

#### **SUMARIO ORDINARIO Nº 1-2016**

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 2 DE DIRECCION000

#### **SENTENCIA Nº 179/19**

#### **PRESIDENTE:**

D. FRANCISCO ORTI PONTE

#### **MAGISTRADOS:**

D<sup>a</sup>. MARIA TERESA IGLESIAS I CARRERA

D. VÍCTOR CORREAS SITJES

En Girona, a 4 de abril de 2019

La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Girona, integrada por los Sres. anotados al margen, ha visto en Juicio Oral y Público el Rollo nº 22-2016, dimanante del Sumario Ordinario nº 1-2016 incoado por el Juzgado de Instrucción nº 2 de DIRECCION000 por un delito continuado de agresión sexual de los artículos 178 , 179 , 180.1.1ª del Código Penal en relación con el artículo 74.1 y 3 del Código Penal ; un delito de maltrato habitual del artículo 173.2, párrafo segundo, del Código Penal ; dos delitos de lesiones del artículo 153.1 del Código Penal ; y un delito continuado de amenazas graves del artículo 169-2 del Código Penal en relación con el artículo 74.1 y 3 del Código Penal , contra D. Laureano , defendido por el Letrado D. Xavier Huguet Santirso, habiendo sido parte acusadora el Ministerio Fiscal y D<sup>a</sup>. Consuelo , asistida por el Letrado D. Jofre Anglada y Ponente el Sr. Magistrado D. VÍCTOR CORREAS SITJES.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Las presentes actuaciones se incoaron en méritos del atestado nº NUM000 instruido en fecha 10-4-2014 por la Comisaría de los MMEE de DIRECCION000 .

**SEGUNDO.-** El Ministerio Fiscal en sus conclusiones definitivas calificó los hechos como constitutivos de un delito continuado de agresión sexual de los artículos 178 , 179 , 180.1.1ª del Código Penal en relación con el artículo 74.1 y 3 del Código Penal ; un delito de maltrato habitual del artículo 173.2, párrafo segundo, del Código Penal ; dos delitos de lesiones del artículo 153.1 del Código Penal ; y un delito continuado de amenazas graves del artículo 169-2 del Código Penal en relación con el artículo 74.1 y 3 del Código Penal , de los que consideró autor al acusado D. Laureano , con la concurrencia de la circunstancia agravante de parentesco del



artículo 23 del Código Penal respecto de los delitos de agresión sexual continuada y del delito de amenazas continuadas, solicitando se impusieran al acusado las penas, prohibiciones, medidas, responsabilidad civil y costas que son de ver en autos.

**TERCERO.-** La acusación particular, ejercida por D<sup>a</sup>. Consuelo , en sus conclusiones definitivas calificó los hechos como constitutivos de un delito continuado de agresión sexual de los artículos 178 , 179 , 180.1.1<sup>a</sup> del Código Penal en relación con el artículo 74.1 y 3 del Código Penal ; un delito de maltrato habitual del artículo 173.2, párrafo segundo, del Código Penal ; dos delitos de lesiones del artículo 153.1 del Código Penal ; y un delito continuado de amenazas graves del artículo 169-2 del Código Penal en relación con el artículo 74.1 y 3 del Código Penal , de los que consideró autor al acusado D. Laureano , con la concurrencia de la circunstancia agravante de parentesco del artículo 23 del Código Penal respecto de los delitos de agresión sexual continuada y del delito de amenazas continuadas, solicitando se impusieran al acusado las penas, prohibiciones, medidas, responsabilidad civil y costas que son de ver en autos.

**CUARTO.-** La defensa de los dos acusados en sus conclusiones definitivas solicitó la libre absolución de D. Laureano , con todos los pronunciamientos favorables.

## HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.-** Se ha acreditado en autos que D. Laureano , nacional de Marruecos, mayor de edad, con NIE NUM001 , sin antecedentes penales, en situación legal de residencia en España, contrajo matrimonio en Marruecos hace más de veinte años con D<sup>a</sup>. Consuelo . Transcurridos unos siete años de la relación conyugal, aproximadamente en el año 2001, D. Laureano decidió emigrar a España. En el año 2005, tras un procedimiento administrativo de reagrupación familiar, D<sup>a</sup>. Consuelo se trasladó a vivir junto al acusado a la localidad de DIRECCION001 . Posteriormente, trasladaron su domicilio a la localidad de DIRECCION000 , fijando su residencia en la CALLE000 , número NUM002 , NUM003 NUM003 . Fruto del matrimonio, el acusado y la denunciante han tenido cuatro hijos en común llamados Jose Carlos , Carla , Jose Pedro y Rita .

No se ha probado en las actuaciones, con la seguridad y certeza que requiere todo pronunciamiento penal condenatorio, que durante la convivencia D. Laureano obligara a D<sup>a</sup>. Consuelo a mantener relaciones sexuales sin su consentimiento, que la agrediera físicamente, ni que la amenazara.

No se ha probado en las actuaciones, con la seguridad y certeza que requiere todo pronunciamiento penal condenatorio que en el año 2010, estando en el domicilio familiar sito en la CALLE001 de DIRECCION001 , el acusado cogiera un cuchillo, lo acercara al cuello de la denunciante y le dijera que "la iba a matar".

No se ha probado en las actuaciones, con la seguridad y certeza que requiere todo pronunciamiento penal condenatorio que en el mes de junio de 2013, estando en el domicilio familiar sito en la CALLE000 de DIRECCION000 , el acusado propinara patadas, puñetazos a la denunciante a la vez que le decía que "no salía sin su consentimiento".

No se ha probado en las actuaciones, con la seguridad y certeza que requiere todo pronunciamiento penal condenatorio que en el mes de marzo de 2014, estando en el domicilio familiar sito en la CALLE000 de DIRECCION000 , el acusado propinara una bofetada a la denunciante ni que le dijera que "la había comprado, eres una puta, te gustan los hombres pero yo no te gusto".

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La prueba practicada en el acto del juicio consistió en la declaración de D. Laureano (quien negó la realidad de los hechos objeto de acusación); la declaración de la denunciante D<sup>a</sup>. Consuelo ; la testifical de D<sup>a</sup>. Carla , de D<sup>a</sup>. Covadonga , MMEE NUM004 , MMEE NUM005 , MMEE NUM006 y la pericial del Equip d'Assessorament Tècnic en l'Àmbit Penal.

**SEGUNDO.-** Las mencionadas declaraciones no constituyen, a juicio de la Sala, prueba de cargo bastante en la que sustentar la condena de D. Laureano por la comisión de los delitos objeto de acusación en la presente causa, y ello, por las razones que seguidamente pasamos a exponer:

**2.1.** Cabe señalar que los delitos objeto de acusación, y en especial el delito continuado de agresión sexual con penetración, que según la tesis acusatoria acaecía en el domicilio familiar "de forma rutinaria y asidua" consistente en el uso de la violencia física sobre el cuerpo de la denunciante para vencer su voluntad y penetrarla vaginal y analmente, constituyen un tipo de suceso que ocurre en la clandestinidad, en el secretismo, en un momento en que en el domicilio se encontraban solo denunciante y denunciado, no constando medios de prueba alternativos al relato de la denunciante. Por lo tanto la credibilidad a valorar en las declaraciones



de ambos esta desprovista de otro tipo de aditamentos probatorios que pueden dar una mejor perspectiva del suceso.

**2.2.** Pese a ello, es doctrina reiterada del Tribunal Supremo la de que la simple declaración de la víctima puede constituir perfectamente prueba de cargo válida para enervar la presunción de inocencia que asiste a todo acusado, siempre y cuando se den una serie de prevenciones para garantizar la fiabilidad de ese testimonio, evitando así que acusaciones sin fundamento puedan acceder a la categoría de prueba por el mero hecho de ser sustentada una determinada tesis por una sola persona.

**2.3.** Los principios que deben observarse en la valoración de estos testimonios son los siguientes: a) ausencia de incredulidad subjetiva derivada de las previas relaciones entre acusado y víctima, que permitan presumir que la segunda actúa y obra por móviles de resentimiento, venganza o enemistad, determinando la incertidumbre del juzgador; b) corroboración del testimonio de la víctima por datos objetivos concomitantes y claramente relacionados que contribuyen a la verosimilitud de ese testimonio; y, c) solidez de las manifestaciones incriminantes que han de ser persistentes, plurales, sin cambios sustanciales de unas a otras y sin ambigüedades, ni contradicciones.

**2.4.** Ahora bien, la superación de tales barreras no implica la credibilidad de lo que en esa declaración se dice, sino la habilidad de la misma para que pueda ser valorada en condiciones en el acto del plenario en relación con el resto de la prueba que allí pueda verse. Que la declaración de la víctima obedezca a parámetros razonables no implica que sea cierta y que responda como un molde a la realidad, pues la persistencia en la incriminación, la corroboración periférica y la ausencia de motivos de incredulidad no son sino valores o pilares que dotan a la probatura de ciertas garantías pero en modo alguno de infalibilidad.

**2.5.** Y en este caso que nos ocupa, la única prueba de cargo es la declaración de la víctima, declaración desnuda y desprovista de otros elementos, a cuya exclusiva fiabilidad se fía toda la carga incriminatoria.

**2.6.** Cabe señalar, en primer lugar, que no apreciamos especiales motivos de incredulidad subjetiva en virtud de los cuales el relato de la perjudicada pudiera obedecer a la más completa fabulación o a la simple exageración. En el análisis de la incredulidad subjetiva esta Sala ha tenido ocasión de decir, entre otras cosas, primero, que la existencia de turbias relaciones entre las partes en momentos anteriores a la presunta infracción penal no vicia ni elimina la declaración incriminatoria, pues de ser así, las acusaciones se verían incapaces de producir prueba válida para acreditar ilícitos que, precisamente, se producen en el seno de las relaciones de personas entre las que median importantes controversias, y segundo, que las relaciones anteriores que pueden enturbiar la manifestación del testigo deben ser de tal envergadura que naturalmente puedan llegar a producir declaraciones falsas puesto que un cierto grado de enemistad derivado de las deterioradas relaciones sentimentales es perfectamente admisible. En definitiva, el efecto jurídico que produce la constatación de tales datos no es otro que el de poner sobre aviso al Juzgador con el fin de que sea más minucioso, si cabe, en el análisis de la probatura, advirtiéndole del peligro más patente de que llegue a vulnerarse la presunción de inocencia.

**2.7.** En segundo lugar, hemos de dejar patentemente claro que no existe corroboración objetiva de los hechos, por cuanto no se ha objetivado ningún tipo de lesión física, siendo que de la literalidad del relato acusatorio, en el que puede leerse que *"(...) el acusado mantenía relaciones sexuales con penetración anal después de mostrar Consuelo su rechazo a este tipo de relación sexual (...) el procesado la encerraba en una habitación de la vivienda común donde propinaba a Consuelo patadas, puñetazos, la arrastraba por el suelo cogida del cabello para vencer su voluntad, hasta que exhausta y aterrorizada su esposa la penetraba el acusado tanto anal como vaginalmente (...)"*, necesariamente deberían aflorar elementos de corroboración objetiva, como pueden ser lesiones derivadas de la violencia ejercida como lesiones a nivel anal y/o vaginal fruto de penetraciones inconsentidas. A las anteriores consideraciones cabe añadir el contenido del informe médico obrante al folio 17 de las actuaciones, de 10-04-2014, en el que se puede leer que *"(...) Ve amb la policia per denunciar que el seu marit la maltracte, pero no te lesions físiques. No faig parte de lesions i tornarà si l'agredeix (...)"*. Por lo tanto no pueden corroborarse las manifestaciones incriminatorias de la denunciante con elementos que les doten de cierta objetividad.

**2.8.** Tampoco considera la Sala que el informe de los psicólogos venga a corroborar el relato de la denunciante. Es cierto que tales profesionales no pueden hacer un juicio completo de credibilidad, dado que la credibilidad no depende de lo que una persona pueda decir de forma verosímil, sino de la comparación de todos los relatos rendidos en el plenario y de la valoración conjunta de la prueba, si bien es cierto que el criterio de estos profesionales tiene un mayor servicio para detectar aquellos supuestos de verdadera incredulidad o manipulación de los declarantes, a efectos de vedar el camino al plenario, que para dotar de verdadera fiabilidad a un testigo, labor esta que es la que compete el órgano enjuiciador. Aprecian dichos profesionales la existencia de síntomas y alteraciones a nivel psicológico que son compatibles, aunque no exclusivos, de



haber vivido una situación de violencia doméstica, destacando también en su informe que se constató una elevada conflictividad en la relación de pareja. Siendo que los propios psicólogos no pueden afirmar de forma concluyente la causalidad de la sintomatología presente en la denunciante, y que debido a la barrera idiomática no fue posible someter a la misma a tests psicológicos, es por lo que la Sala no puede considerar que el informe del EATAP posea virtualidad corroboradora del relato de la denunciante.

**2.8.** Y en tercer lugar, hemos de señalar que la declaración de la perjudicada, en lo que respecta a el mantenimiento de relaciones sexuales en contra de su voluntad es persistente en tanto que repetida a lo largo del tiempo sin que esa repetición obedezca a un relato aprendido en el que se insiste siempre de la misma manera, y coherente en tanto que lo que se relata obedece a parámetros ambientales normales, sin que existan contradicciones, altibajos o rarezas que nos produzcan sospechas, no pudiendo ser afirmado lo mismo en relación a la existencia de episodios de agresión física, amenazas e insultos, como se analizará posteriormente.

**2.9.** Ahora bien, el que el relato de la perjudicada responda a cánones ordinarios de credibilidad no puede significar automáticamente el colmar la prueba incriminatoria. Es decir, la testifical resulta creíble, en tanto que no apreciamos ningún elemento para tacharla de lo contrario, pero al tiempo resulta también insuficiente para generar una prueba de la que no pueda dudarse para dar por probado el delito continuado de agresión sexual objeto de acusación.

**TERCERO.- 3.1.** La declaración de la perjudicada ha contado con la oposición del acusado, que ha negado que tales hechos hubieran sucedido. A las breves preguntas del MINISTERIO FISCAL y de su propia representación, y por lo que se refiere a este delito, se ha limitado a negar la existencia de relaciones sexuales forzadas con la denunciante. En este sentido sí que queremos hacer constar que es muy complicado realizar un relato de algo que se dice que no ha sucedido; a aquél a quien acusan de un suceso fabulado o sencillamente exagerado le es prácticamente imposible hacer otra cosa que negarlo sin aportar elementos literarios que puedan dotar de cierta credibilidad a su negativa, y al contrario, aquel que acusa de algo completamente falso puede fácilmente introducir anécdotas que hacen parecer el suceso como real.

**3.2.** En esta situación de credibilidad puesta en entredicho por otra declaración igualmente creíble, sin dato alguno que pueda ayudarla en la corroboración, el tribunal no cuenta con una plenitud probatoria para dar por acreditado el delito de orden sexual.

**3.3.** A este respecto queremos citar, por sus contundentes argumentos, la STS de 7-2-19 que sugiere, en relación con la presunción de inocencia, valores interpretativos de naturaleza objetiva para evitar el subjetivismo que puede tener el tribunal; entre el discurso intelectual queremos destacar lo siguiente:

*"Dado que la exclusión de la presunción constitucional solamente es admisible si se prueba lo contrario a lo que aquella presume, la regla-excepción invocada para justificar la condena debe suministrar un criterio de corrección de la declaración de lo probado con autoridad reconocida para convencer, conforme al criterio generalizado, de su hegemonía frente a otras interpretaciones posibles, incluso razonables. Esa universalidad de la aceptación aporta objetividad a la certeza, más allá de la subjetividad de quien hace la valoración".*

*"La mera racionalidad del discurso, por formal acomodo a cánones lógicos, puede no alcanzar a excluir la incorrección. Esa conclusión será incorrecta, pese a ser formalmente coherente con la actuación procesal, si no coincide con la realidad extraprocesal. La garantía de presunción de inocencia implica, en efecto, una determinada relación, lógica o científica, entre el resultado de la actividad probatoria (lo que algunos llaman culpabilidad/inculpabilidad probatoria) y la certeza que el tribunal que condena debe tener respecto a la verdad (culpabilidad/inculpabilidad material) de la imputación formulada contra el penado. La interpretación de la norma constitucional exige establecer criterios que, dado aquel resultado, justifiquen esta certeza".*

*"Determinados criterios han de permanecer excluidos en el funcionamiento del sistema jurisdiccional de justicia penal, si no se quiere adulterar su legitimidad constitucional. La gravedad del hecho, la dificultad probatoria, o la existencia de postulados que, aunque más o menos difundidos, son más emotivos que racionales, como lo es atribuir a la víctima, por serlo, la condición de oráculo incuestionable de lo verdadero, no pueden erigirse en criterio de decisión de la sentencia penal. Al juzgador le compete resolver con imparcialidad, es decir con ajenidad, como tercero, respecto de las posiciones de las partes (acusadora y acusada) que buscan, por más que legítimamente, la realización de aquellos dos valores dialécticamente contrapuestos: ius puniendi y libertad".*

*"Para proclamar esa verificación el juzgador ha de estar subjetivamente convencido, como resultado de la prueba practicada, de que la adecuación de la imputación a la verdad puede sostenerse más allá de toda duda razonable. Ahora bien, exigir como excepción de la inocencia la exclusión de duda razonable acerca de la verdad de la imputación no excluye una nada escasa indeterminación. Apenas soluciona los supuestos de dudas triviales como insuficientes para desvanecer la certeza obtenida por la prueba. Para objetivar esa certeza será además*



*necesario la aceptación de ese convencimiento como correcto desde estándares probatorios no meramente subjetivos. Porque no importa si el tribunal (subjetivamente) duda o no, sino si (objetivamente) debe o no dudar".*

*"Cabe reflexionar sobre la aceptabilidad de una regla (tan usual en la praxis jurisdiccional) que proclama que la inexistencia de motivos espurios, o la persistencia en el relato garantiza que el testigo-víctima dice la verdad. O la que postula que la verosimilitud de lo que imputa refrenda su fiabilidad. La crítica a estereotipos similares puede contribuir a erradicar errores, antes y más allá de la razonabilidad de las dudas respecto de las conclusiones fundadas en aquéllos. Como ocurre si atendemos a que la no constancia de motivos espurios no implica necesariamente su exclusión, o que la persistencia puede ser más fruto de la maliciosamente calculada preparación del relato mendaz o si la verosimilitud es menos convincente que una razonable exigencia de corroboración externa. Podría también cuestionarse que la pertenencia de la víctima a un género garantiza por sí sola la exclusión de lo mendaz. Tanto más si, desde esa misma premisa se proscribiera cualquier intento de contraprueba sobre aspectos personales de aquélla, por más relevantes que se puedan considerar en cuanto a la credibilidad. Por otro lado, mal puede asumirse la veracidad de una persona por ser víctima si tal condición no es atribuible como probada, sino solo como afirmada, hasta que concluya el proceso mismo".*

**CUARTO.- 4.1.** Si bien los razonamientos probatorios respecto del delito continuado de agresión sexual con penetración resultan predicables del resto de delitos objeto de acusación, desea la Sala realizar una serie de precisiones probatorias.

**4.2.** Más allá de la habitualidad propia del delito tipificado en el artículo 173.2 del Código Penal, el relato acusatorio se asienta sobre tres episodios temporalmente delimitados: episodio de amenazas en DIRECCION001 en el año 2010; agresión en DIRECCION000 en junio de 2013; y episodio de agresión en DIRECCION000 en marzo de 2014.

**4.3.** En lo que respecta a los dos últimos episodios, el relato de la denunciante en el acto de juicio es diametralmente opuesto al contenido en el escrito de acusación, por cuanto niega haber sido agredida por el denunciado en las referidas fechas. Tampoco contamos con testigos directos de los referidos incidentes (según la denunciante sólo estaba en compañía de un menor de corta edad) ni documental médica de la que pueda inferirse racionalmente la existencia de una agresión física. Por su parte, el denunciado niega la existencia de agresiones, insultos o amenazas.

**4.4.** En lo relativo al episodio del año 2010 en la localidad de DIRECCION001, si bien la denunciante relata un episodio de relevancia típica, nuevamente se aparta del contenido del escrito de acusación presentado. Así las cosas, la tesis acusatoria ("el acusado cogió un cuchillo y dirigiéndolo a la garganta de la Sra. Consuelo le dijo que la iba a matar"), no se ha visto confirmada por la declaración de la denunciante en el acto de juicio, quien manifestó que el acusado le acercó un cuchillo a la oreja y le dijo "contéstame a las preguntas que te estoy haciendo", que ella le mordió y pudo escapar. Si bien ambas versiones comparten la presencia de un cuchillo, las contradicciones entre ambas son más que evidentes. La falta de persistencia en la incriminación, unida a la ausencia de corroboración objetiva, a la ausencia de testigos de los hechos y a la negación de los hechos por parte del acusado, impiden el dictado de una sentencia condenatoria.

**4.5.** En lo que respecta a la situación de violencia doméstica habitual, la denunciante se ha mostrado ciertamente parca en detalles, máxime si se contrasta su declaración con el relato acusatorio, limitándose a aportar escasos datos más allá de los referidos a los episodios analizados anteriormente. Abundando en lo anterior, sorprende a la Sala que la testifical de la hija de la denunciante y del denunciado, D<sup>a</sup>. Carla, vaya mucho más allá de lo relatado por la propia denunciante. Sin embargo, el contenido de su declaración es frontalmente opuesto a lo declarado en sede de instrucción, cuando afirmó no haber sido testigo directa de ninguna paliza, agarrón de pelo ni golpe de su padre a su madre, afirmando que lo sabía porque su madre se lo había contado. Tal discrepancia entre relatos hace nacer la duda de la Sala sobre la credibilidad de la testigo, a lo que cabe unir su condición de testigo de referencia que entra también en conflicto con la declaración de la denunciante, por cuanto afirma la realidad de hechos que han sido negados por ésta. Unido todo lo expuesto con la negación por parte del acusado de los hechos objeto de acusación, procede el dictado de una sentencia absolutoria.

**QUINTO.-** Con arreglo a lo prevenido en los artículos 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal las sentencias deberán pronunciarse sobre el pago de las costas procesales, resolución que podrá consistir en declararlas de oficio, que es el pronunciamiento pertinente en los casos de absolución cuando, como en el supuesto de autos, no haya querellante o actor civil a quienes hayan de imponerse las mismas por haber obrado con temeridad o mala fe.

**VISTOS** los preceptos legales y principios citados y demás de general y pertinente aplicación



## FALLAMOS

Que debemos **ABSOLVER y ABSOLVEMOS** libremente de toda responsabilidad a los acusados **D. Laureano** por razón de los delitos de los que venía siendo acusado en la presente causa, dejando sin efecto las medidas cautelares y aseguratorias acordadas en relación al mismo y declarando de oficio las costas procesales causadas.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado-Ponente que la dictó D. VÍCTOR CORREAS SITJES, en audiencia pública en el mismo día de su fecha; doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ