



Roj: **SAP VI 240/2019 - ECLI: ES:APVI:2019:240**

Id Cendoj: **01059370022019100055**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Vitoria-Gasteiz**

Sección: **2**

Fecha: **25/02/2019**

Nº de Recurso: **69/2018**

Nº de Resolución: **49/2019**

Procedimiento: **Penal. Procedimiento abreviado y sumario**

Ponente: **JESUS ALFONSO PONCELA GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALAVA-SECCIÓN SEGUNDA - UPAD
ARABAKO PROBINTZIA AUZITEGIA-BIGARREN SEKZIOA - ZULUP**

AVENIDA GASTEIZ, 18-2ª planta - CP/PK: 01008

TEL. : 945-004821 FAX : 945-004820

NIG P.V. / IZO EAE: 01.02.1-17/006788

NIG CGPJ / IZO BJKN :01059.43.2-2017/0006788

Rollo penal abreviado / Penaleko erroilu laburtua 69/2018

Atestado n.º / Atestatu-zk. : NUM000

Hecho denunciado / *Salatutako egitatea* : ABUSOS SEXUALES /

Juzgado Instructor / Instrukzioko Epaitegia: Juzgado de Instrucción nº 4 de Vitoria-Gasteiz - UPAD Penal / Gasteizko Instrukzioko 4 zenbakiko Epaitegia - Zigor-arloko ZULUP Procedimiento abreviado / Prozedura laburtua 1150/2017

Contra / *Noren aurka* : Bernardino y Desiderio

Procurador/a / *Prokuradorea* : NIKOLE CALVO GOMEZyNIKOLE CALVO GOMEZ

Abogado/a / *Abokatua* : JAVIER GARCIA PASCUALyJAVIER GARCIA PASCUAL

Begoña en calidad de DENUNCIANTE y Carolina en calidad de DENUNCIANTE

Abogado/a / *Abokatua*: DANIEL FRAILE CORUJO y Abogado/a / *Abokatua*: DOMINGO SALTO GARCIA

Procurador/a / *Prokuradorea*: SEBASTIAN IZQUIERDO ARRONIZ y Procurador/a / *Prokuradorea*: JUAN USATORRE IGLESIAS

La Audiencia Provincial de Álava, compuesta por los Iltmos. Sres. D. Jaime Tapia Parreño, Presidente, D. Jesús Alfonso Poncela García y Dª. Ana Jesús Zulueta Álvarez Magistrados, ha dictado el día veinticinco de febrero de dos mil diecinueve la siguiente

SENTENCIA N.º 49/19

Visto ante esta Audiencia Provincial el Procedimiento Abreviado nº 1150/17 Rollo de Sala nº 69/18, procedente del Juzgado de Instrucción nº 4 de Vitoria-Gasteiz, seguido por un delito contra la libertad e indemnidad sexual, contra Bernardino con D.N.I. NUM001 , sin antecedentes penales, nacido el día NUM002 /1995, natural y vecino de Vitoria-Gasteiz, hijo de Claudio y Laura , y contra Desiderio , con D.N.I. NUM003 , sin antecedentes penales, nacido el día NUM004 /1997, natural y vecino de Vitoria-Gasteiz, hijo de Gabriel y Rocío , defendidos por el letrado Sr. García Pascual y representados por la procuradora Sra. Calvo; actuando como acusación particular Dª. Begoña , dirigida por el letrado Sr. Fraile y representada por el procurador Sr. Izquierdo y Dª



Carolina , dirigida por el letrado Sr. Salto y representada por el procurador Sr. Usatorre. Con la intervención del Ministerio Fiscal; siendo Ponente el ltmo Sr.Magistrado D. Jesús Alfonso Poncela García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal, las acusaciones particulares y la defensa de los acusados junto con éste en fecha 21 de febrero de 2019 presentaron escrito de calificación conjunta de conformidad ante este Tribunal, considerando los hechos relatados constitutivos de:

A) **UN DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INDEMNIDAD SEXUAL** , en su modalidad de abusos sexuales a menores de dieciséis años previsto y penado en el artículo 183.1 del Código Penal .

B) **UN DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INDEMNIDAD SEXUAL** , en su modalidad de abusos sexuales a menores de dieciséis años previsto y penado en el artículo 183.1 del Código Penal .

Del delito A) es responsable en concepto de autor el acusado Bernardino conforme a los artículos 27 y 28 del Código Penal .

Del delito B) es responsable en concepto de autor el acusado Desiderio conforme a los artículos 27 y 28 del Código Penal .

Concurriendo en los acusados, como muy cualificada, la circunstancia atenuante de reparación del daño (artículo 21.5ª del Código Penal).

Procediendo imponer a cada uno de los acusados Bernardino y Desiderio la pena de **PRISIÓN DE UN AÑO** , inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por el mismo tiempo, así como el abono de las costas causadas.

Los acusados indemnizarán de forma conjunta y solidaria a María Luisa en la cantidad de **1.000 euros** , y a María Cristina en la cantidad de **1.500 euros**, con aplicación del artículo 576 de la LEC ., para cuyo pago se aplicarán las cantidades consignadas por los acusados.

EL FISCAL DICE QUE NO SE OPONE a que se suspenda la pena privativa de libertad, al concurrir las condiciones previstas en el artículo 80.2 del Código Penal .

SEGUNDO.- Los acusados mostraron su conformidad con la nueva calificación del Ministerio Fiscal y de las acusaciones particulares y con la penas para ellos solicitadas.

A continuación, el Tribunal dictó oralmente la sentencia en los términos que habían sido objeto de la conformidad.

Tanto el Ministerio Fiscal, las acusaciones particulares y la defensa de los acusados manifestaron su intención de no recurrir la sentencia en los términos conformados, declarándose su firmeza.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Bernardino (nacido en Vitoria-Gasteiz el NUM002 de 1995 , con DNI NUM001 y sin antecedentes penales) y Desiderio (nacido en Vitoria-Gasteiz , el NUM004 de 1997, con DNI NUM003 y sin antecedentes penales), con ánimo libidinoso, sobre las diecisiete horas del día 26 de mayo de 2017, se dirigieron en compañía de María Cristina y María Luisa , ambas de catorce años de edad y con las que habían quedado previamente, al domicilio de la madre de Bernardino sito en el BARRIO000 de la localidad de Vitoria-Gasteiz, con la finalidad de beber alcohol y fumar cachimba.

Una vez allí comenzaron a jugar a un juego que consistía en la realización de retos tales como imitar animales, dar *picos* a la persona que se tenía al lado y beber chupitos de jager o tankeray si se caía en determinadas casillas.

Durante la práctica del juego, Desiderio , Bernardino , María Cristina y María Luisa , se realizaron unos a otros varias sugilaciones (chupetones) en el cuello con consentimiento de todos ellos.

Bernardino aprovechando el estado de embriaguez de María Cristina , le realizó tocamientos en las nalgas y acto seguido, agarrándole de la mano le llevó a una de las habitaciones de la vivienda, cerrando la puerta y tumbándole en la cama para posteriormente colocar a María Cristina encima suyo, realizándole una sigilación en el cuello, María Cristina dijo a Bernardino que no quería continuar y llamó a María Luisa para que acudiera en su ayuda.



Cuando María Luisa se dirigió al dormitorio tras escuchar la llamada de María Cristina , Desiderio agarró por detrás a María Luisa y le realizó tocamientos en pecho y glúteos sin su consentimiento.

María Luisa entró en la habitación y cogió a María Cristina abandonando ambas apresuradamente la vivienda.

Los acusados eran conocedores de que María Cristina y María Luisa tenían 14 años al tiempo de los hechos.

SEGUNDO.- María Cristina no presenta malestar psicológico reactivo.

María Luisa refiere malestar psicológico reactivo encontrándose en valoración en la unidad de psiquiatría infanto-juvenil

TERCERO.- Con anterioridad a la celebración de la Vista Pública los acusados han consignado las cantidades de 1.000 euros en reparación del daño moral causado a María Luisa , y 1.500 euros en reparación del daño moral causado a María Cristina .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Establece el artículo 784-3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (como lo hacía el artículo 791-3 antes de la reforma dictada por la Ley 38/2002, de 24 de octubre), que "en su escrito, firmado también por el acusado, la defensa podrá manifestar su conformidad con la acusación en los términos previstos en el artículo 787", y que "dicha conformidad podrá ser también prestada con el nuevo escrito de calificación que conjuntamente firmen las partes acusadoras y el acusado junto con su Letrado". Así ha sido en el presente caso, y el artículo 787 dispone que, previa audiencia "en todo caso al acusado acerca de si su conformidad ha sido prestada libremente y con conocimiento de sus consecuencias", el Tribunal dictará sentencia de conformidad si "entendiere que la calificación aceptada es correcta y que la pena es procedente según dicha calificación". Realizados todos los trámites y satisfechos los requisitos legales, procede resolver de acuerdo con la conjunta solicitud de la defensa y las acusaciones.

Por otra parte, en fin, los hechos expresados en el escrito conjunto son constitutivos del delito propuesto, y las penas solicitadas se pueden imponer conforme a tales preceptos, por lo que no existe ninguna dificultad legal para fijar las condenas interesadas.

SEGUNDO .- De acuerdo con los artículos 239 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículos 123 y 124 del Código Penal , procede imponer las costas de la causa a los acusados.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Condenar a Bernardino y Desiderio , como autores criminalmente responsables, cada uno, de un delito de abuso sexual sobre persona menor de dieciséis años, concurriendo la circunstancia atenuante muy cualificada de reparación del daño, a las penas de un año de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo.

Condenamos a Bernardino y a Desiderio , como responsables civiles, a que, de manera conjunta y solidaria, indemnicen a María Luisa en la cantidad de mil euros, y a María Cristina en la cantidad de mil quinientos euros. Para el pago de estas indemnizaciones se aplicará el dinero consignado por los acusados.

Condenamos a los acusados al pago por mitad de las costas del proceso.

Notifíquese esta Sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno al haberse declarado su firmeza.

Procédase a su ejecución en sus propios términos.

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

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Imsos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo la Letrada de la Administración de Justicia certifico.