

-*-

SENTÈNCIA 11-03 DE 26 DE JUNY DE 2003

Ponent : M.I. Sra. Marie CONTE

ANTECEDENTS DE FET

I.-RESULTANT: que el Tribunal de Corts va dictar sentència en data 29 de gener de 2003 en la causa núm. 170-2/02 amb la següent part dispositiva :

"FALLEM: que hem de condemnar i condemnem a l'acusat OFIR T.D. com a responsable penalment en el concepte d'autor d'un delictes major continuat de violació, un delictes major continuat d'amenaçes i una contravenció penal de lesions doloses, sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal, a la pena de VUIT ANYS DE PRESÓ FERMA i EXPULSIÓ DEL PRINCIPAT PER UN TERMINI DE VINT ANYS, així com al pagament de les despeses processals causades i a indemnitzar a la senyora Francesca V.C. en al quantitat de 3.704,07 euros més en la quantitat que serà fixada en execució de sentència en concepte de indemnització per les despeses ocasionades i el pretium doloris que resulti del tractament per consolidar el trastorn per estrès postraumàtic."

II.-RESULTANT: que la sentència es recolza en els següents fets que declara provats: "l'acusat OFIR T.D., nascut el dia 20 de setembre de 1975 a la Havana (Cuba), de nacionalitat cubana i sense antecedents penals, arribat al Principat en el mes de març de 2002, en data 2 d'agost del 2002 va contraure matrimoni amb la senyora Francesca V.C., a qui coneixia des de feia uns dos mesos, amb la sola intenció d'obtenir el permís de residència al Principat. Vers les 01:30 hores del dia 12 d'agost del 2002 l'acusat es trobava junt amb la senyora Francesca V.C. al dormitori que ocupaven a l'apartament radicat al carrer de les Escoles núm. 9, 2n 3a de Sant Julià de Lòria, domicili que era de una germana de l'acusat anomenada Sarahi, quan s'inicià una discussió entre ells arran de que la senyora Francesca V.C. recriminés a l'acusat la seva conducta pel fet de sortir sense ella, responent-li l'acusat que ella no li agradava, i com sigui que la senyora Francesca V.C. va dir de marxar. L'acusat la va agafar fortament pels cabells i la colpejà a la cara, després l'agafà pel coll per

atansar-se la seva cara a fi de fer-li un petó a la boca, girant la cara la senyora Francesca V.C. per evitar-ho, aconseguint però l'acusat fer-li un petó i dient-li repetides vegades "yo soy tu marido y hago contigo lo que me sale de los cojones". Tot seguit la va tombar damunt del llit i li digué que volia penetrar-la per l'anus, a la qual cosa es negà la senyora Francesca V.C., dient que no volia tenir amb ell cap mena de relació sexual en aquells moments, i malgrat aquesta oposició de la senyora Francesca V.C., l'acusat la va agafar pels braços, espatlles i coll, immobilitzant-la i intentant penetrar-la analment sense aconseguir-ho, per la qual cosa la va penetrar per la vagina. Després l'acusat va girar a la senyora Francesca V.C., posant-la de panxa damunt al llit i agafant-la per immobilitzar-la, i va intentar de nou penetrar-la per l'anus sense aconseguir-ho per la resistència oposada per la senyora Francesca V.C. que pogué alliberar-se i posar-se dempeus d'esquena a la paret del dormitori, tapant-se el seu cos nu amb el cobrellit, moment en que entrà a l'habitació la germana de l'acusat demanant-los s'hi passava quelcom i que no fessin soroll, contestant l'acusat que no passava res. Un cop la germana de l'acusat va tancar la porta de l'habitació l'acusat, que estava tombat al llit, s'alçà i va agafar a la senyora Francesca V.C. tirant-la damunt del llit i, agafant-la fortament, va tornar a penetrar-la vaginalment en contra de la seva voluntat, tot i que la senyora Francesca V.C. no va oposar resistència física perquè estava atemorida i no volia donar lloc a que l'acusat l'agredís amb major violència.

Seguidament, l'acusat va tornar a demanar a la senyora Francesca V.C. de penetrar-la pel l'anus i, com que aquesta s'hi negà altre cop, l'acusat va intentar girar-la per tombar-la de panxa al damunt del llit i, en no aconseguir-ho per l'oposició de na Francesca V.C., l'acusat va penetrar-la novament per la vagina tot i la manca de voluntat de la senyora Francesca V.C. a mantenir cap mena de relació sexual amb l'acusat.

Posteriorment l'acusat, amb la intenció d'atemorir a la senyora Francesca V.C., li digué "si intentas hacerme un mal te daré candela" i també que "te boto por la ventana", expressions amb les que volia advertir-la que si no es comportava com ell volia la cremaria o la tiraria per la finestra.

A conseqüència dels fets expressats la senyora Francesca V.C. va patir ferides consistents en equimosis en zona dreta del coll, regió cervical i occipital dreta, ambdues regions pectorals, braç dret i esquerra, avantbraç esquerra, cara interna de l'extremitat inferior dreta i cara interna de la cuixa esquerra, i turmell esquerra,

lesions de les que tardà en curar deu dies, si bé a resultes dels fets pateix un trastorn per estrès posttraumàtic que ha necessitat tractament mèdic i psicològic i que encara no està consolidat.

La nit dels fets l'acusat havia comprat una ampolla de vodka i, mentre succeïren els fets acabats de relacionar, anava bevent del seu contingut, si bé conservava en tot moment les seves capacitats de coneixement i de domini dels impulsos de la seva voluntat."

III.-RESULTANT: que contra l'esmentada sentència s'interposa recurs d'apel·lació per la lletrada Cristina BLANQUER BORONAT en interès d'Ofir T.D., la qual demana la revocació de la sentència, en el sentit d'absoldre el processat pel delictes major d'amenaques, d'imposar pel delictes de violació i contravenció penal de lesions doloses un pena de 4 anys de presó, i una pena d'expulsió per un termini màxim de 5 anys, i finalment, en concepte de responsabilitat civil, no imposar cap condemna per un perjudici no acreditat o deixar pel període d'execució de sentència la seva imposició.

Estima en primer lloc que els elements del sumari no són suficients per caracteritzar el delictes d'amenaques.

Efectivament, Ofir T.D. ha proferit dues frases, no reiterades, abans de sortir de l'apartament, que no l'han pogut persuadir de consentir les relacions sexuals, ja que són posteriors a aquestes últimes que no han fet néixer en ella cap temor, en la mesura que ella no ha fugit sinó pel contrari s'ha quedat dins l'apartament per passar-hi la nit, i que finalment no l'han dissuadit d'anar a denunciar els fets al Servei de Policia.

A més a més, en l'estat de les situacions respectives de les parts al Principat, on Ofir T.D. no té ni lligams reals ni mitjans de subsistència, era poc probable que estès en mesura d'emprendre una acció contra Francesca V.C.

Fa valer en segon lloc que la pena imposada pel Tribunal de Cort és excessiva pel que fa d'una part a la jurisprudència que pronuncia sancions menys importants en els casos en que la víctima és menor, o desconeguda del processat, d'altra part, a les relacions sentimentals existents entre Ofir T.D. i Francesca V.C., i de l'estat d'impregnació alcohòlica del processat, i finalment a l'absència de lesions a nivell de la regió perineal, dels genitals externs, ni del canal vaginal, constatat pel metge forense.

Considera desproporcionada la pena d'expulsió per un període de vint anys que fa obstacle a que Ofir T.D.

tingui la possibilitat de visitar a la seva germana resident al Principat.

Observa per acabar que, les sumes concedides a la víctima, en reparació del perjudici, no estan justificades; i sosté a aquest efecte que la noció de "consolidació lesional" reparada atorgant 600 €, no té existència jurídica, i que els perjudicis laborals, indemnitzats per la quantitat de 3.000 €, no estant provats.

IV.-RESULTANT: que el Ministeri Fiscal s'oposa al recurs demanant la confirmació de la sentència en base a les següents argumentacions:

- de la prova practicada en l'acte del judici oral va quedar suficientment acreditat que el recurrent ha forçat a la seva esposa exercint sobre ella violències, a tenir amb ell relacions sexuals.
- les paraules proferides per Ofir T.D. després de l'agressió han fet témer a la víctima que la cremaria si denunciava els fets, i la defenestraria.
- Aquests fets estan provats per les pròpies declaracions de la perjudicada, les lesions i els hematomes particularment a l'interior des les cuixes que presentava, el testimoni de la germana del processat, i l'absència de negació d'aquest darrer que va admetre haver tingut en el seu país problemes lligats a un comportament similar.
- la realitat del sentiment de por i del traumatisme sofert per Francesca V.C., després de l'agressió, en resulta per les seves declaracions i per la prova practicada en l'acte del judici oral.

V.-RESULTANT: que també compareix per oposar-se al recurs la lletrada Olga MOLNÉ SOLDEVILA advocada de Francesca V.C.

Observa que les amenaces han intervingut en les circumstàncies pròpies per intimidar la perjudicada que ha temut en aquell moment per la seva vida, en la mesura en que havia pogut constatar, poc abans el caràcter violent del seu agressor. Les expressions utilitzades per Ofir T.D., essent usuals del llenguatge cubà i inusual a Andorra, la perjudicada no les ha pogut inventar.

Realça que la violació ha estat facilitada per la confiança que tenia Francesca V.C. en Ofir T.D., i que aquest últim no es pot prevaler del seu estat d'embriaguesa a títol de circumstància atenuant, en la mesura en que

coneixia la influència de l'alcohol sobre el seu comportament, havent ell mateix relatat davant el Servei de Policia, fets d'agressions sexuals comeses per ell després de l'abús de begudes alcohòliques.

Insisteix en la necessitat, a fi de garantir la seguretat i la tranquil·litat de la perjudicada, de confirmar la pena d'expulsió de 20 anys.

Considera finalment com totalment justificada la sentència dictada pel Tribunal de Corts pel títol de l'ITT, dels perjudicis laborals i psicològics, i de les despeses mèdiques.

FONAMENTS DE DRET

I.-CONSIDERANT: que el delictes d'amenaça de l'art. 235 del Codi Penal és la comminació d'un mal futur injust, possible, depenent de la voluntat del subjecte actiu i susceptible de produir intimidació a la persona amenaçada per afectar-la a ella o a la seva família, que l'amenaça ha de presentar un caràcter suficientment alarmant i que pertany al jutge d'apreciar-ne els termes.

La víctima ha afirmat, en el curs de la instrucció del sumari i en l'acte de la vista oral, que Ofir T.D., mentre ella s'havia escapat de l'habitació per anar al menjador, ell li havia dit: "Si intentas hacerme un mal, té daré candela" després, apretant-li el coll "té boto por la ventana".

El processat, que pretén no tenir cap record de l'escena de l'agressió, no ha negat haver proferit aquestes paraules. A més a més, aquestes expressions, no usuals a Andorra, i pertanyent més aviat al llenguatge comú cubà com ho reconeix Ofir T.D. malgrat intentar donar-li una absurda explicació religiosa, no han pogut ser imaginades per Francesca V.C., la qual, compte tingut de les marques de violència que presentava, no tenia cap raó d'acarnissar-se en el processat o d'agreujar la seva situació. Aquestes expressions que de fet són amenaces de cremar o defenestrar la víctima, si no es sotmetia al desig del seu agressor, o si denunciava els fets, són de natura a haver suscitat en Francesca V.C., compte tingut especialment del clima de violència física i moral en el qual han estat proferides, un temor real susceptible d'explicar l'absència de fugida immediata de la víctima, paralitzada per la por. Doncs el delictes tipificat a l'art. 235 del Codi Penal està constituït.

II.-CONSIDERANT: que igualment està constituït el delictes major de violació tipificat a l'art. 204 del Codi

Penal. Efectivament, aquesta agressió no es contestada pel recurrent, que admet haver pogut realitzar aquells actes, que ell mateix ha reconegut haver comès en el seu país, sota l'influència de l'alcohol. Les declaracions molt precises i reiterades de la víctima, que tenia sentiments envers Ofir T.D. i que no tenia raons per perjudicar-lo, les múltiples marques al cos i les equimosis particularment a nivell des les cuixes, assenyalades pel metge forense, i compatibles amb una agressió sexual, el trastorn pel procés post traumàtic constatat pel Doctor Cabeza que conclou a la sinceritat de la víctima, els crits sentits per la germana d'Ofir T.D., que ha admès haver sentit plorar o almenys somicar Francesca V.C. no deixen lloc a cap dubte quant a la realitat dels fets denunciats per aquesta.

Els actes de violació rebutjats en tres ocasions i acompanyats de violències i d'amenaques, comesos per Ofir T.D. que s'ha aprofitat de la confiança que li tenia la seva esposa constitueixen un atemptat particularment greu a la integritat física i moral de la víctima. L'abús de begudes no pot atenuar la responsabilitat de l'autor que d'una part ha començat segons la víctima a beure alcohol després d'haver-la violat una primera vegada, d'altra part coneixent perfectament, per haver-los ja notat anteriorment, els efectes de l'alcohol en el seu comportament.

De fet, l'addicció a l'alcohol només fa que incrementar la perillositat d'Ofir T.D., que pren conscientment el risc de cometre actes de violència al beure alcohol, els efectes del qual no ignora.

Una pena de presó, que es pot reduir a 7 anys, compte tingut de l'absència de condemnes al Principat, és aleshores tant sols de natura a calmar el trastorn considerable a l'ordre públic causat per aquells delictes i a dissuadir el processat de reiterar-los.

III.-CONSIDERANT: que Ofir T.D. no té cap lligam real al Principat on residia en el moment dels fets des de feia 3 mesos tan sols, i de manera irregular, sense treball i sense mitjans d'existència, sent Francesca V.C. qui el mantenia.

Convé preservar la seguretat i la tranquil·litat de la víctima molt afectada per l'agressió soferta, motiu pel qual la pena d'expulsió del Principat per un termini de vint anys està perfectament adaptada a aquestes finalitats i ha de ser confirmada.

IV.-CONSIDERANT: finalment, sobre la responsabilitat civil, que la indemnització d'un import de 600€ i de 104,07 € pel perjudici causat per les lesions

purament físiques i les despeses mèdiques i farmacèutiques justificades, no són en absolut excessives, respecte a l'importància de les ferides sofertes que han provocat una incapacitat de 10 a 12 dies, que el perjudici laboral, consistent en la pèrdua de dues feines, i la necessitat de trobar un nou treball, està establert i provat per la prova pericial i mèdica practicada, que aquest tipus de perjudici que no es pot confondre amb el pretium doloris i l'IPP, reservats pel Tribunal de Corts pel període d'execució de sentència, és justament indemnitzat per la dotació d'una quantitat de 3.000 €.

Vistes la Constitució, El Codi Penal, el Codi de Procediment Penal, la jurisprudència d'aplicació, i altres fonts del Dret del Principat d'Andorra,

La Sala Penal del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

D E C I D I M

1.- Estimar parcialment el recurs d'apel·lació interposat per Ofir T.D.

2.- Revocar la sentència dictada pel Tribunal de Corts en data 29 de gener de 2003 en la causa núm. 170-2/02, únicament pel que fa la condemna a la pena de presó que es rebaixa a 7 anys, confirmant la resta de pronunciaments de la mateixa.

3.- Declarar d'ofici les costes processals causades pel recurs.

4.- Retornar la Causa al M. Iltre. Tribunal de Corts, amb certificació de la present Sentència, per al seu compliment i execució.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.