

SENTÈNCIA

Magistrats Srs.
Enric ANGLADA FORS
Jacques RICHIARDI
Canòlic MINGORANCE CAIRAT

Andorra la Vella, 18 de desembre del 2018.

VIST en judici oral i públic pel Molt Il·lustre Tribunal de Corts, la causa núm. 6000100/2018, seguida pels presumptes delictes majors de realització de comportament sexual amb una persona menor de catorze anys i d'exhibicionisme davant de menor, i del delicte menor de maltractament en l'àmbit domèstic, contra R. L. M., nascut el 8 d'abril de 1982 a Escaldes-Engordany (Andorra), fill de Francesc i Maria Soletat, de nacionalitat andorrana, en presó provisional per raó d'aquesta causa d'ençà el 19 de gener del 2018 i defensat per la Lletrada Sra. Eva López Herrero; és part acusadora el Ministeri Fiscal representat per la Sra. Núria Garcia Val; és ponent i redactora de la sentència la Magistrada Sra. Canòlic Mingorance Cairat.

RESULTANT PRIMER.- Són fets provats i així es declara, que R. L. M. visqué entre els anys 2008 i 2017 amb T. P. B., les seves dues filles: B. i N. V. P., i el seu fill en comú, G., nascut el 2012. El 2017 B. V. P. ja no vivia al domicili familiar, i R. L. M. i T. P. B. passaven una forta crisi de parella, que acabà en separació. En aquella època T. P. B. volia separar-se i R. L. M. no acceptava la decisió, pel que discutien sovint, havent-hi tensió al domicili. R. L. M. sabia o sospitava que la seva esposa tenia un amant i es trobava inestable emocionalment i deprimida per aquest motiu. R. L. M. mantenia una relació molt propera amb les dues filles de T. P. B. i concretament amb N. V. P., per a qui R. L. M. era com un pare, doncs vivia amb elles des que N. V. P. tenia uns 3 ó 4 anys. Durant el procés de separació, sovint R. L. M. restava sol al domicili amb els dos menors, explicant a N. V. P. les vicissituds de la seva relació de parella. És en aquest context familiar que es produïren els fets d'autes:

El 25 de maig del 2017, N. V. P., de 13 anys en aquella data, havia anat a la muntanya i s'havia cremat amb el sol. La seva mare no era a casa en aquell moment, i sortint de la dutxa, demanà a R. L. M. que li posés crema a l'esquena. R. L. M. li posà crema a l'esquena, i aprofità el fet que la menor estava nua per a tocar-li els pits i la vulva. Seguidament, R. L. M. començà a masturbar-se davant de la menor, demanant-li si no li molestava. La menor, no li contestà i agafà el seu telèfon mòbil per centrar-se en la pantalla de l'aparell i sortí del bany.

Aproximadament un mes o dos després, als inicis de l'estiu, en una data en que la mare de N. V. P. no es trobava al domicili, R. L. M. i N. V. P. es trobaven a la cuina del domicili parlant de la situació de parella de R. L. M., que explicava a la menor que estava molt malament per la voluntat de la seva mare de separar-se. Ell anà cap a l'habitació i ella el seguí per continuar amb la conversa. Un cop al dormitori R. L. M. s'estirà al llit i li demanà a N. V. P. que li fes un favor, que si el podia masturbar. La menor digué inicialment que no, però ell li agafà la mà i es

masturbà amb la mà de N. V. P. entre el penis i la seva pròpia mà, fins que ejaculà, marxant llavors al bany, el que aprofità N. V. P. per tornar a la seva habitació.

El processat seguí insistint prop de la menor en el fet que es trobava molt malament, que volia reprendre la relació amb la seva mare, i que no sabia que fer ni que seria de la seva vida per motiu de la separació. En reiterades ocasions insistí a la menor que no havia de dir res del que havia passat a la seva mare, amb expressions com “De esto a mama nada”, que havia estat moltes nits plorant i estava molt penedit del que havia fet. Sovint mantenen converses respecte a les relacions de parelles respectives, i R. L. M. diu a la menor “Nuestra confianza no es normal”. Per por de pertorbar més la inestabilitat familiar i a causa del shock emocional que li provocaren els fets descrits, inicialment N. V. P. no explicà a ningú el succeït.

Al mes de setembre del 2017, R. L. M. confirmà que T. P. B. tenia una nova parella, en agafar-li el mòbil i revisar els missatges. Aquest fet provocà una forta discussió entre ambdós a la cuina del domicili, insultant a T. P. B. que l’empentà i responent-li R. L. M. amb una bufetada a la cara, que no li causà lesions.

R. L. M. abandonà el domicili familiar i s’instal·là en un box, malgrat això continuava anant al domicili de T. P. B. a diari, disposant de claus, efectuant els àpats en el mateix i portant diàriament a l’escola tant al seu fill, com a N. V. P..

Pels volts de Nadal, sense poder determinar la data exacta, però en una ocasió en que R. L. M. es trobava sol al domicili amb els dos menors, N. V. P. i G., digué a la nena que anava a dutxar-se, però que l’acompanyés al bany, així seguien parlant mentre ell es dutxava. N. V. P. anà al bany, i després de fer les seves necessitats sortia cap a la seva cambra, quan R. L. M. la retingué pel braç demanant-li que per favor el masturbés doncs feia molts dies que no tenia sexe. Ella s’hi negà, insistint el processat dient-li

que atès que tenia una lesió al braç no es podia “descarregar” i que seria ràpid, suplicant-li. Novament li agafà la mà i es masturbà mantenint la mà de la menor entre la seva i el sexe, demanant-li si havia fet mai una fel·lació, al que N. V. P. respongué que no i que no tenia ganes de fer-ho, marxant la menor del bany i quedant R. L. M. dins la dutxa.

T. P. B. comentà a la seva filla que R. L. M. havia d'anar a Madrid i que allà tenia previst trobar-se amb la cosina de N. V. P., de 15 anys. Aquest fet fou el detonant per a que la menor parlés i expliqués a la seva mare els fets ocorreguts, doncs volia evitar que la seva cosina patís la mateixa situació.

RESULTANT SEGON.- El Ministeri Fiscal, en el decurs de la vista oral, modificà la seva qualificació provisional, i considera els fets constitutius d'un delicte major continuat d'acte sexual sense consentiment, essent l'autor persona que exerceix de fet o de dret autoritat familiar sobre la víctima, d'un delicte major d'abús sexual amb prevalença a menor d'edat, essent l'autor persona que exerceix de fet o de dret autoritat familiar sobre la víctima, d'exhibicionisme davant de menor i del delicte menor de maltractament en l'àmbit domèstic, delictes tipificats i penats, respectivament, als articles 147.3, 148.3, 156 i 114 del Codi Penal. Atesa la gravetat dels fets, manté la petició de pena efectuada en la qualificació provisional, i sol·licita que li sigui imposada una pena de presó ferma durant 5 anys i la pena complementaria de 4 anys de prohibició d'entrar en contacte amb la víctima, així com que sigui condemnat al pagament de les despeses processals causades.

RESULTANT TERCER.- La lletrada Sra. Eva LÓPEZ HERRERO no es mostra, en el seu escrit de qualificació provisional, d'acord amb els fets exposats, afirmant que són situacions que no van succeir, ni el processat va tocar mai a la

menor de manera libidinosa, ni es masturbà en la seva presència, sinó que únicament reconeix que durant el mes de setembre del 2017, en el marc d'una discussió propinà una bufetada a T. P. B., sol·licitant, però la lliure absolució del seu defensat.

Subsidiàriament, i pel cas que s'accepti la qualificació dels fets sol·licitada pel Ministeri Fiscal, sol·licita que atesa la manca d'antecedents penals, la seva situació familiar, doncs és pare d'un nen de sis anys, i l'absència d'un trastorn de personalitat que el faci ser potencialment perillós o inclinat al delicte, la pena a imposar no sigui superior a tres anys de presó, dels quals siguin fermes 12 mesos i la resta condicional qualificada al seguiment d'un tractament mèdic o psicològic adient, amb la pena complementaria de no entrar en contacte amb la menor N. V. P. durant 4 anys. No havent-hi lloc a responsabilitat civil, accepta també la condemna al pagament de les despeses processals causades.

En l'acte de la vista oral, eleva a definitiva la seva qualificació provisional.

CONSIDERANT PRIMER.- En els delictes de comportament sexual, i més en aquells que es produeixen sobre un menor, dins d'un cercle tant íntimament privat com és l'àmbit familiar, sovint l'única prova directa, és la declaració de la víctima. Per tant, la jurisprudència ha estat constant en admetre que la sola declaració de la víctima és suficient per a desvirtuar la presumpció d'innocència de l'acusat, quan no concorren elements objectius que li restin credibilitat. Aquesta declaració haurà de sotmetre's a la contradicció de les parts i haurà de ser ponderada pel Tribunal tenint en compte si hi ha motiu de ressentiment o enemistat que puguin comprometre la credibilitat i si la víctima s'ha mantingut en la seva declaració inicial de manera persistent i sense contradiccions.

CONSIDERANT SEGON.- En el present cas, la menor N. V. P. ha mantingut sempre de forma clara, persistent i sense contradiccions el mateix relat de fets. N. V. P. ha exposat de manera precisa i reiterada els tres episodis en que R. L. M. la tocà o li imposà la participació en la seva masturbació, tant davant del Servei de policia, en la seva declaració escrita de data 18 de gener del 2018, com en la declaració que efectuà en presència de les psicòlogues Sra. Lara FORTÓ, Helena MAS i Meritxell CAMP.

A banda, es va realitzar una pericial psicològica sobre la menor amb entrevistes semiestructurades i NICHED i se la va sotmetre a diversos sistemes d'avaluació i qüestionaris per a valorar la credibilitat del testimoni, resultant de la totalitat de proves psicomètriques practicades que el relat de la menor és suficientment creïble.

En el decurs de la vista oral, la menor prestà el seu testimoni ratificant el declarat anteriorment. Tot i que no li fou possible relatar novament la totalitat dels actes descrits en la denúncia a causa de la situació d'estrès que li provoca reviure els fets, si que respongué a les preguntes que se li formularen en relació a l'enregistrament de la seva declaració anterior. La reacció de la menor en ser novament confrontada a la situació viscuda, pogué ser apreciada pel Tribunal i confirma allò ja exposat per la pericial, en relació a l'estrès posttraumàtic que pateix la menor arran de l'abús sexual al que fou sotmesa. En aquest sentit, mantingué els fets de forma contundent i continua, fou congruent en les seves respostes, donant un nivell de detall suficient respecte als fets viscuts, però en un to neutre, sense exagerar situacions i manifestant no recordar certs extrems, el que porta a concloure en la credibilitat del seu testimoniatge.

El relat de fets efectuat per N. V. P. és perfectament creïble, no només per la seva persistència i coherència, sinó també perquè no presenta cap enemistat cap al processat. Al

contrari, manifesta en reiterades ocasions que per a ella era com un pare. La menor sentia compassió pel processat en veure'l trist i desesperat per la separació de la mare, pel que li prestà molta atenció. Fins i tot després dels fets de l'estiu del 2017, segons consta en la pericial, N. V. P. no explica a la seva mare l'ocorregut per tractar de protegir a R. L. M. doncs està preocupada per la seva situació psicològica, i manifesta sentiments ambivalents respecte a ell. Pel que fa a la mare de la menor, que és qui efectua la primera denúncia en nom de la seva filla, encara és més clar la seva manca d'enemistat amb el processat, doncs fins i tot l'ha visitat de manera periòdica al centre penitenciari i ha retirat la denúncia per maltractaments que presentà en el seu dia, com consta en autes. Per tant, a la data de la denúncia, i les posteriors declaracions de la menor, no s'aprecia cap mòbil de ressentiment ni enemistat envers l'acusat que pugui posar en dubte el seu testimoniatge.

CONSIDERANT TERCER.- Ensenms la declaració de la víctima ha estat corroborada per l'existència de dades objectives que s'obtenen de les pericials psicològiques practicades sobre la menor: La menor obté resultats de simptomatologia posttraumàtica que s'expliquen per problemes interioritzats i una experiència traumàtica que li generà un alt nivell d'estres. En els qüestionaris aplicats per a determinar el grau de depressió en nens obté puntuacions molt significatives respecte a l'absència d'alegria i resposta afectiva negativa, el que s'explica en els fets viscuts. També els qüestionaris als que s'ha sotmès a la menor mostren un estat bàsicament ansiós que es correlacionaria amb els fets d'autes.

Cal afegir com a element confirmatori, la declaració de la mare de la menor, respecte al canvi sofert per la seva filla en aquelles dates, doncs segons declara pensà que els canvis en la N. V. P. es devien a la separació o l'adolescència, però si que constatà que quelcom havia pertorbat la vida de la menor, doncs

presentava un canvi important de caràcter, des de l'estiu 2017. La mare exposa, ja des de la primera denúncia que la seva filla es mostrava més introvertida i rebel, la veia anímicament malament. N. V. P. estava més tancada a la seva habitació i no tenia ganes de parlar amb ningú, presentant disfuncions del son. Atesa la relació que encara manté T. P. B. amb l'acusat, facilitant que mantingui contacte amb el fill comú, i visitant-lo en nombroses ocasions, s'escau valorar el seu testimoni respecte a aquest extrem.

Per tant, cal entendre que la declaració de la menor té la credibilitat suficient per a desvirtuar la presumpció d'innocència de l'acusat, malgrat aquest negui els fets.

CONSIDERANT QUART.- Els articles 147 i 148 del Codi Penal castiguen, com a delictes major d'abús sexual, la realització d'actes o comportaments sexuals; sense consentiment, en el cas de l'article 147, entenent que no pot haver-hi consentiment en aquells comesos amb una persona menor de catorze anys, per una presumpció legal "iuris et de iure", i amb prevalença a menors d'edat, en el cas dels comesos amb una persona de més de 14 anys, però menor d'edat, amb prevalença d'autoritat, en el cas de l'article 148; tipificant un tipus agreujat en ambdós delictes, quan l'autor conviu o és ascendent, descendent o germà, de la víctima o és una persona que exerceix de fet o de dret autoritat familiar sobre ella.

El tipus bàsic, com ja ha tingut ocasió de manifestar reiteradament aquest Tribunal, s'integra per 3 elements: l'element subjectiu, l'objectiu i la manca de consentiment o la situació de prevalença. Aquests supòsits han de ser coneguts per l'autor del fet.

CONSIDERANT CINQUÈ.- Establerts els fets, pel que fa a l'element subjectiu, és evident que R. L. M. va actuar amb l'únic propòsit de satisfer el seu instint sexual, pel que concorre també l'element objectiu del comportament sexual, doncs el tocament dels pits i la vulva de la menor estant aquesta nua té una significació sexual, i més, quan va seguida de la masturbació, comportament clarament sexual per si mateix.

Pel que fa a la manca de consentiment és objectiu en els fets ocorreguts tant al maig com a l'estiu del 2017, doncs la menor tenia 13 anys i aquest fet era perfectament conegut per l'acusat que vivia amb la menor des de feia uns 10 anys. Pel que fa als fets ocorreguts pels volts de Nadal, malgrat N. V. P. ja havia complert els 14 anys, s'ha d'apreciar que R. L. M. exercia sobre ella una situació de prevalença d'autoritat, de superioritat, doncs exercia de fet i de dret autoritat parental sobre la menor. R. L. M. era el padrastre de N. V. P. des que ella tenia 3 ó 4 anys i havia integrat el nucli familiar de confiança de N. V. P.. Convivien al mateix domicili i malgrat no era el seu pare biològic, tant de la declaració de la menor, com de la resta de familiars i del propi processat se'n desprèn que R. L. M. era com un pare per a N. V. P., i per tant, ella li havia reconegut sempre aquesta autoritat.

CONSIDERANT SISÈ.- Pel que fa al delicte major d'exhibicionisme davant de menor, i a la vista dels fets declarats provats, cal entendre que ha quedat plenament acreditat per la declaració de la menor en les circumstàncies ja exposades. És evident que la masturbació comporta un acte d'exhibició sexual, davant de menor, doncs aquesta es produí dins la cambra de bany on es trobaven ambdós, i immediatament després que R. L. M. li toqués els pits i els genitals, essent perfectament coneixedor, pel ja exposat, de l'edat de la menor.

CONSIDERANT SETÈ.- El propi processat reconeix que durant la tardor del 2017, arran de la separació discutia molt sovint amb T. P. B.. Quan tingué coneixement que aquesta mantenia una relació amb una altra persona, es produïren altercats entre ambdós, a la cuina del domicili. En una ocasió, estant ambdós discutint, s'empentaren i finalment R. L. M. propinà una bufetada a T. P. B. amb la mà oberta, sense causar-li lesions. Aquests fets també foren denunciats per T. P. B. en el seu dia, confirmant ambdós en el decurs de la vista oral la concurrència dels mateixos.

CONSIDERANT VUITÈ.- Els fets declarats provats són doncs constitutius d'un delictes major continuat d'actes sexual sense consentiment, i d'un delictes major d'abús sexual amb prevalença a menor d'edat, concurrent en ambdós casos la circumstància d'esser l'autor persona que exerceix de fet o de dret autoritat familiar, d'un delictes major d'exhibicionisme davant de menor, i d'un delictes menor de maltractament en l'àmbit domèstic, delictes tipificats i penats, respectivament, als articles 147 apartats 1 i 3, 148 apartats 1 i 3, 156 i 114.1 del Codi Penal.

CONSIDERANT NOVÈ.- Dels esmentats delictes n'és responsable, en concepte d'autor, R. L. M. per haver realitzat personalment els fets punibles d'acord amb el previst als articles 20 i 21 del Codi Penal.

No concorren circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal.

CONSIDERANT DESÈ.- L'article 56 del Codi Penal disposa que "El tribunal fixa la pena de manera raonada, dins els límits establerts per la llei, segons el que resulti de l'aplicació dels articles anteriors, valorant les circumstàncies atenuants i

agreujants concurrents i, en general, la gravetat del fet, les circumstàncies personals i la reinserció social assolida pel condemnat o les expectatives que afavoreixin una futura reinserció (...). Atès l'exposat es valora d'una banda la gravetat dels fets, tenint en compte com R. L. M. aprofità la confiança i vulnerabilitat de la víctima, i les conseqüències que han comportat per a la situació emocional de la menor, i d'altra banda la manca d'antecedents penals de l'autor. Valorat l'anterior s'imposa a R. L. M. la pena de quatre anys de presó ferma i la pena complementària de prohibició d'entrar en contacte amb la víctima durant un període de quatre anys.

CONSIDERANT ONZÈ.- No s'escau efectuar cap pronunciament en matèria de responsabilitat civil, en haver renunciat ambdós perjudicades a res reclamar.

CONSIDERANT DOTZÈ.- Altrament, de conformitat amb les disposicions dels articles 174 i 175 del Codi de Procediment Penal, el processat ha de ser condemnat al pagament de les despeses processals causades, a acreditar en període d'execució.

CONSIDERANT TRETZÈ.- Tenint en compte les disposicions legals citades i altres de pertinent aplicació, el Molt Il·lustre Tribunal de Corts,

DECIDIM

Hem de condemnar i condemnem a R. L. M. com a autor penalment responsable del delictes major continuat d'acte sexual sense consentiment, dels delictes majors d'abús sexual amb prevalença a menor d'edat i d'exhibicionisme davant de menor, i del delictes menor de maltractament en l'àmbit domèstic, sense

que concorrin circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal, a la pena de QUATRE ANYS DE PRESÓ FERMA i a la pena complementària de PROHIBICIÓ D'ENTRAR EN CONTACTE AMB LA VÍCTIMA, N. V. P., durant un termini de QUATRE ANYS.

Es condemna també a R. L. M. al pagament de les despeses processals causades, a acreditar en període d'execució.

Contra la present resolució es pot interposar recurs d'apel·lació, davant del Tribunal de Corts en el termini de quinze dies naturals següents a la notificació, de conformitat amb el què disposen els articles 195 i següents del Codi de Procediment Penal.

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