

Resumen

Se desestima por la Audiencia Provincial el recurso de apelación interpuesto por el condenado como autor de un delito de maltrato en el ámbito de la violencia de género por entender la Sala que aunque ambas partes se acogieron al derecho que les asistía a no declarar existe un testigo presencial de la agresión producida y el testimonio de los agentes de policía aportando todos ellos declaraciones claras, precisas y detalladas por quienes carecen de relación personal con las partes y no tienen interés ninguno en el resultado del juicio, por lo que no existe objeción alguna respecto de su plena eficacia probatoria.

NORMATIVA ESTUDIADA

LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal
art.153

RDLeg. de 14 septiembre 1882. Año 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal
art.416.1 , art.707

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

LESIONES

MALOS TRATOS

- Cuestiones generales
- Relación de parentesco o afectividad
- Delito
- Penalidad; protección a las víctimas

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Ministerio Fiscal; Desfavorable a: Condenado
Procedimiento:Apelación, Procedimiento abreviado

Legislación

- Aplica art.153 de LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal
- Aplica art.416.1, art.707 de RDLeg. de 14 septiembre 1882. Año 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal
- Cita art.57.2 de LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal
- Cita art.248.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial
- Cita art.240, art.789.5 de RDLeg. de 14 septiembre 1882. Año 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal

Jurisprudencia

- Cita en el mismo sentido STS Sala 2ª de 23 diciembre 2002 (J2002/61216)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el indicado Juzgado de lo Penal se dictó sentencia el dieciocho de abril de dos mil once, que contiene los siguientes Hechos Probados: " Carlos José, mayor de edad, nacido en Ecuador, con NIE NUM000, sin antecedentes penales, sobre las 4, 00 horas del 23 de marzo de 2010, encontrándose con su pareja sentimental, Milagros, nacida igualmente en Ecuador, en la vivienda que compartían, sita en la c/ DIRECCION000, num. NUM001, de Madrid, iniciando una discusión con ésta y con ánimo de menoscabar su integridad física, le propinó una bofetada, le tiró al suelo, donde continuó propinándole puñetazos y patadas, y le arrojó contra la pared.

A consecuencia de ello, Milagros, sufrió lesiones consistentes en contusiones en cuero cabelludo, cara, mano derecha y espalda, presentando a la exploración forense dolor a la palpación en cuero cabelludo a nivel occipital izquierdo, dolor en ambas articulaciones temporomandibulares, hematoma en ojo izquierdo, a nivel del canto externo, sobre el párpado inferior y superior, dolor a nivel cervical y dorsal, contractura de la musculatura paravertebral cervical, ambos trapecios y de la musculatura paravertebral dorsal, hematoma digitiforme en región escapular derecha, tres hematomas puntiformes en cara interna del tercio medio del brazo izquierdo, inflamación con hematoma en la articulación metacarpofalángica del 2 º dedo de la mano derecha, dolor a la palpación y a la movilización de la

articulación, hematoma digitiforme en cara posterior del tercio medio del muslo y hematoma en cara medial del tercio medio del muslo, que precisaron para su curación de una primera asistencia facultativa, tardando en curar 9 días, 3 de ellos improductivos.

La perjudicada no reclama lo que pudiera corresponderle en Derecho.

Por Auto de 24 de marzo de 2011 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer num. 4 de Madrid, se denegó la Orden de Protección interesada, al estimar que no concurría situación objetiva de riesgo, ante la negativa de la perjudicada a declarar".

En la parte dispositiva de la sentencia se establece: "Que debo condenar y condeno a Carlos José, como autor responsable de un delito de maltrato en el ámbito de la violencia de género del art. 153.1 y 3 del Código Penal EDL 1995/16398, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de un año de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y privación del derecho a la tenencia y porte de armas durante dos años y seis meses, con las penas accesorias de prohibición de aproximación a menos de 500 metros de D^a Milagros en cualquier lugar donde se encuentre, de su domicilio, de su lugar de trabajo o de cualquier otro frecuentado por aquélla y de comunicación con la misma, por un periodo ambas prohibiciones de tres años.

Le condeno igualmente al pago de las costas procesales.

De conformidad con lo establecido en el apartado 5 del artículo 789 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1 , remítase al Juzgado instructor testimonio de la presente resolución de forma inmediata, así como de la posterior declaración de firmeza, y efectúense las anotaciones oportunas en el SIRAJ".

SEGUNDO.- Notificada la sentencia, se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por Carlos José, que fue admitido en ambos efectos y del que se confirió traslado por diez días a las demás partes para que pudieran adherirse o impugnarlo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones en esta Audiencia Provincial se formó el correspondiente rollo de apelación, y se señaló día para la deliberación y resolución del recurso el día doce de enero de dos mil doce.

SE ACEPTAN los de la sentencia apelada, que se dan aquí por reproducidos

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Impugna el apelante la sentencia dictada en el presente procedimiento, alegando que incurre en error en la apreciación de la prueba que afecta a la calificación de los hechos declarados probados, entendiéndolo que no ha quedado probado que le causase las lesiones a D.^a Milagros, pues como ha quedado demostrado, él también resultó lesionado, tal y como consta en los informes médicos, resultando sus lesiones objetivamente más graves que las que sufrió ella, debiendo aplicársele el mismo criterio que el que llevó al sobreseimiento de las actuaciones respecto de ella, de entender que las lesiones que ella presentaba le fueron causadas en legítima defensa, no habiéndose podido determinar por las declaraciones de los testigos todos los elementos del tipo recogidos en el artículo 153 del Código Penal EDL 1995/16398 , alegando, finalmente, que se recoge en la sentencia condenatoria una orden de protección no querida ni solicitada por D.^a Milagros, que en la actualidad comparte con él y con sus cuatro hijos el domicilio, una vivienda propiedad de sus padres.

La construcción del recurso de apelación penal como una oportunidad de revisión plena sitúa al órgano judicial revisor en la misma posición en que se encontró el que decidió en primera instancia el valor material probatorio disponible para la fijación de los hechos que se declaran probados y para el tratamiento jurídico del caso.

Sin embargo, cuando la prueba tiene carácter personal, como ocurre en el caso de los testigos, importa mucho, para una correcta ponderación de su persuasividad, conocer la íntegra literalidad de lo manifestado y, además, percibir directamente el modo en que se expresa, puesto que el denominado lenguaje no verbal forma parte muy importante del mensaje comunicativo y es un factor especialmente relevante a tener en cuenta al formular el juicio de fiabilidad.

El juzgador en primera instancia dispone de esos conocimientos, en tanto que el órgano competente para resolver el recurso de apelación sólo conoce del resultado de la prueba practicada, la síntesis forzosamente incompleta contenida en el acta del juicio. Por ello, un elemental principio de prudencia (la pauta de la sana crítica aplicada al control de la valoración de la prueba en la segunda instancia) aconseja no apartarse del criterio del juzgador de primera instancia, salvo cuando el error de valoración sea patente.

La existencia de la grabación del juicio oral ha permitido en este caso al Tribunal, a través de su visionado, conocer la integridad de lo declarado por el acusado y los testigos, lo que, sin duda supone una diferencia importante respecto tradicional sistema del acta del juicio extendido por el Secretario judicial, para el control de la interpretación de las pruebas personales efectuadas por el Juez a quo, pues permitirá al tribunal de apelación percibir, de forma directa, lo que dijeron los declarantes, el contexto y hasta el modo en cómo lo dijeron.

Indudablemente, no se puede equiparar la inmediación de las fuentes de prueba por parte del Juez en régimen de contradicción con la mera visualización y audición de las mismas, al no concurrir la percepción directa por este Tribunal de tales declaraciones, mediatizadas por la grabación, y limitadas a la calidad informativa de los datos verbalizados, y, lo que es más importante, carecer de la posibilidad de tomar parte activa en las mismas, esencial para despejar dudas, o aclarar cuestiones que puedan interesar a la adecuada resolución del recurso, y no hayan sido introducidas en el plenario. En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo núm. 2198/2002 (Sala de lo Penal), de 23 diciembre EDJ 2002/61216 establece que la inmediación debe ser entendida esta no sólo como un «estar» presenciando la prueba, sino como aceptar, entender, percibir, asimilar y formar opinión en conducta de todos, sus reacciones, gestos a través de su narrar.

SEGUNDO.- No obstante lo anterior, el visionado de la grabación del juicio lleva a advertir que la alegación del recurrente no pone de manifiesto sino su legítima discrepancia con la valoración de la prueba que ha realizado, de forma correcta y adecuada, la Magistrada

del Juzgado de lo Penal, bajo los principios de inmediación y de imparcialidad, quien sustenta la acreditación de los hechos que estima constitutivos de un delito de maltrato en el ámbito de la violencia de género, en las declaraciones de un testigo presencial de los hechos, que convivía con la víctima y el recurrente en la vivienda, así como el de los tres agentes de policía que acudieron al domicilio en que tienen lugar los hechos, alertados por la llamada del referido testigo, que relataron tanto la actitud y estado del recurrente, que se encontraba en el interior de un vehículo, en la calle, como el que presentaba la víctima, y el relato que ella y el otro testigo, de forma espontánea, les realizan sobre la agresión de que él le hizo objeto. Testimonios que analiza con detalle, minuciosidad y precisión, razonando adecuadamente los motivos que le llevan a estimar que concurren en su testimonio los requisitos o garantías que determinan que las tenga por veraces y aptas. para enervar la presunción de inocencia que opera a favor del acusado. Testimonios que entiende corroborados por las lesiones que le fueron objetivadas a la víctima, y que resultaron constatados por el parte médico de asistencia facultativa inmediata al acaecimiento de los hechos y por el informe forense efectuado en el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer.

Pese a las alegaciones del recurrente, este Tribunal no puede sino coincidir, tras el visionado de la grabación del juicio, en el acertado criterio valorativo de las pruebas practicadas por la Juzgadora de instancia.

Es indudable que no se ha contado con las declaraciones de la víctima de los hechos quien, en el acto del juicio oral, además de apartarse de la acusación particular que había ejercitado hasta tal momento, se acogió a la dispensa de prestar declaración que establecen los artículos 416.1 y 707 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1, y que el propio recurrente se acogió a su derecho a no declarar, pero también resulta claro que en este caso, y dada la existencia de un testigo presencial que se encontraba en la vivienda y que vio cómo el recurrente agredía a su compañera, hasta en dos ocasiones, el de los agentes de policía que, de forma coincidente con tal testimonio, refieren cómo se encontraron al recurrente en la calle en el interior de un vehículo, con una actitud muy rara y visiblemente nervioso y evasivo, y a ella con signos externos visibles en cara y cabeza, especialmente, de haber sido agredida, y cómo ella les relató, también de forma coincidente con el relato del testigo, el modo en que su pareja la había agredido.

Son testimonios claros, precisos, detallados y plenamente coherentes, prestados por quienes carecen de relación personal con las partes y no tienen interés ninguno en el resultado del juicio, por lo que no existe objeción alguna respecto de su plena eficacia probatoria.

Y que resultan plenamente corroborados por las lesiones, plurales, y de etiología inequívocamente agresiva (contusiones, hematomas y contracturas en cara, cuero cabelludo, mano y muslo derechos, brazo izquierdo y cuello y espalda plenamente detallados en el relato fáctico de la sentencia), que, por ello, son compatibles con la agresión relatada.

Asegura el recurrente que ello no permite tener por acreditados todos los elementos que configuran el delito por el que resulta condenado, puesto que no puede excluirse que actuara en legítima defensa, causándole, como consecuencia de ello, a Milagros, las lesiones que tenía.

Resulta sorprendente que pretenda el reconocimiento de una circunstancia eximente, sin siquiera haber introducido en el acto del juicio oral, un relato en tal sentido, puesto que, como se ha señalado, se acogió a su derecho a no declarar, mientras que, por el contrario, los testimonios prestados por el testigo presencial y los agentes de policía desmienten que ello tuviera ningún fundamento, puesto que el Sr. Isidro manifiesta que él no vio a Milagros agredir al recurrente en ningún momento, aunque supone que tuvo que defenderse de las agresiones de que le hizo objeto, que sí tuvo oportunidad de contemplar, puesto que vio cómo la golpeaba contra la pared y le daba puñetazos y patadas, tirándola al suelo. Asimismo, que cuando salió de la casa no tenía ningún signo de haber recibido él ningún tipo de agresión, lo que fue confirmando por los dos agentes que le detuvieron, y que declararon en el juicio oral que no vieron que tuviera ninguna lesión ni signo externo en él.

Así las cosas, la valoración efectuada por el Magistrado Juez de lo Penal, que, aprovechando todas las ventajas que ofrece la inmediación, es quien puede apreciar la consistencia, fiabilidad y autenticidad de las distintas pruebas personales ante el practicadas, debe ser respetada por este Tribunal, que no aprecia en tales valoraciones elementos que demuestren error alguno.

Finalmente, debe rechazarse la impugnación relativa a la imposición por la Juzgadora de instancia de las prohibiciones de que se aproxime y comunique con la víctima, lo que, impropriamente, se denomina en el recurso como orden de protección, y que, conforme deriva de lo dispuesto en el artículo 57.2 del Código Penal EDL 1995/16398, tiene, respecto de la prohibición de aproximación, y en una duración mínima superior a un año respecto de la de la pena de prisión impuesta, carácter imperativo.

No cuestiona el recurrente la extensión de las mismas, ni el fundamento en que se ha sustentado su individualización, sino su existencia, derivada de la falta de petición de la víctima para su imposición y las supuestas consecuencias adversas que habrán de derivarse de ello, lo que, obviamente, no puede soslayar la circunstancia de su imposición obligatoria, aún contra la voluntad de la víctima a la que las referidas penas accesorias vienen llamadas a proteger, lo que, por otra parte, ha resultado declarado constitucional y conforme a la normativa europea aplicable por el Tribunal Constitucional y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

El recurso debe, pues, desestimarse.

TERCERO.- No se aprecian razones para imponer, por temeridad o mala fe, las costas de esta alzada, que deben declararse de oficio, de conformidad con lo dispuesto en el art. 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

Que DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D.ª María Inmaculada Díaz Guardamino, en nombre y representación procesal de D. Carlos José, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal num.

36 de Madrid, con fecha dieciocho de abril de dos mil once, en el Procedimiento Abreviado num. 69/11, debemos confirmar y CONFIRMAMOS íntegramente la expresada resolución, declarando de oficio las costas de esta alzada.

La presente sentencia es firme.

Devuélvase las diligencias originales al Juzgado de procedencia, con certificación de la presente resolución, para su ejecución y cumplimiento, solicitando acuse de recibo y previa su notificación a las partes, con arreglo a las prevenciones contenidas en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 .

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo de la Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.

Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.

PUBLICACIÓN : En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA : Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.

PUBLICACIÓN : En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA : Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079370272012100040