

Ldo. Iratxe Miral Oronoz

JDO DE LO PENAL Nº 1. UPAD PENAL DE BARAKALDO BARAKALDOKO ZIGOR-ARLOKO 1 ZK.KO EPAITEGIA

BIDE ONERA s/n 4ª planta - C.P./PK: 48901
TELEFONO /TELEFONOA: 94-4001016
FAX / FAXA: 94-4001063

NIG PV / IZO EAE: 48.02.1-12/007107
NIG CGPJ / IZO BJKN: 48013.43.2-2012/0007107

ES COPIA

CAUSA / AUZIA: Proced.abreviado / Prozedura laburtua 15/2014 - B

Atestado nº/ Atestatu zk.:ER. SESTAO
630 591-A

Hecho denunciado/ Salatuako egitatea:

Violencia doméstica y de género. Lesiones y maltrato familiar / Familiako tratu txarrak

Juzgado Instructor:

Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Barakaldo
Proced.abreviado 314/2012

Contra: ESTEBAN ORONDO BORDOVARINTO
Abogado: IÑIGO LARTITEGUI SEBASTIAN
Procuradora: CARMEN MIRAL OROÑOZ
Acusador particular: FERNANDO ALFONSO
Abogada: ANA MARIA USANDIZAGA CANALS
Procuradora: MARIA FELICIDAD LLAMA DIAZ DE CERIO

2 FEB 2016

BARAKALDO

SENTENCIA Nº 28/2016

En BARAKALDO (BIZKAIA), a veintisiete de enero de dos mil dieciséis

Vistos por la Ilma. Sra. D^a Rebeca Huertos Domingo, MAGISTRADA-JAT adscrita a los Juzgados de lo Penal de Barakaldo, en Juicio Oral y Público los presentes autos de procedimiento abreviado nº 15/14 derivado del procedimiento nº 314/2012 del Juzgado de Instrucción de Violencia sobre la mujer de Barakaldo, seguido por un DELITO DE MALTRATO EN EL ÁMBITO FAMILIAR Y UNA FALTA DE INJURIAS contra ~~ESTEBAN~~, con NIE Y-~~012345678~~-Y, nacido el ~~07/08/1983~~ en ~~Chile~~, Chile, con antecedentes penales computables a efectos de reincidencia, representado por la Procuradora Sra. Miral Oronoz y defendido por el Letrado Sr. Lartitegui, siendo parte acusadora el Ministerio Fiscal, en virtud de las facultades que me han sido dadas por la Constitución dicto la siguiente Sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes diligencias fueron incoadas en virtud de denuncia formulada por la Sra. ~~Ana Hernández Alfonso~~ ante la Ertzaintza.

Tras la tramitación legalmente prevista se adecuó el procedimiento al establecido en los arts. 780 y siguientes de la LECrim.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal en trámite de calificación provisional estimó que los

hechos eran constitutivos de:

Un delito de maltrato en el ámbito familiar, previsto y penado en el artículo 153.1 y 3º del Código Penal, en relación con los arts. 57.2 y 48.2 y 3 del mismo texto legal.

Una falta de injurias, previsto y penado el artículo 620.2º del código penal, en relación con los arts. 57.2 y 48.2 y 3 del mismo texto legal.

El Ministerio Fiscal considera responsable en concepto de autor al acusado, respecto del cual concurre la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal de agravante por reincidencia, solicitando la imposición de las siguientes penas, por el delito de maltrato, la pena de un año de prisión, y por la falta la pena de seis días de localización permanente, en ambos casos junto con las penas accesorias de inhabilitación especial para el derecho sufragio pasivo durante el tiempo de condena, privación para la tenencia y porte de armas por tiempo de tres años, prohibición de aproximación a la perjudicada, a una distancia no inferior a 500 metros en cualquier lugar donde se encuentre, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro lugar frecuentado con ella, así como no comunicarse con ella durante tres años y seis meses respectivamente por el delito y la falta. También solicitaba se impusiera al acusado la imposición de las costas generadas en este procedimiento.

La acusación presentó escrito adhiriéndose a la petición de pena formulada por el Ministerio Fiscal y solicitando la Sra. [REDACTED] fuera indemnizada con la cantidad de 125,36 euros por las lesiones padecidas.

TERCERO.- La defensa del acusado en el mismo trámite procedimental, mostró su disconformidad con las conclusiones contenidas en el escrito de acusación, interesando la libre absolución de su defendido.

CUARTO.- Con fecha 16/11/2015 se celebró el acto del juicio, compareciendo las partes. La defensa en trámite de cuestiones previas interesa la declaración testifical de Don [REDACTED] [REDACTED], en. Base a que el mismo declaró en fase de instrucción y obra al folio 127 de las actuaciones su declaración, interesa también la unión a las actuaciones de la documental que aporta en este acto. Esta documental es el Auto de fecha 11 marzo de 2015 dictado por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Barakaldo en el procedimiento de ejecución forzosa 4/2015 en el que se acuerda apremiar a Doña [REDACTED] [REDACTED] con multas mensuales coercitivas de 500 áureos a la vista del incumplimiento del régimen de visitas del acusado con su hijo menor.

El Ministerio Fiscal no formuló oposición a la solicitud formulada por lo que se admitió la misma.

Tras practicarse las pruebas se concedió la palabra al Ministerio Fiscal, a la acusación particular y a la defensa del acusado quienes elevaron sus conclusiones provisionales a definitivas, exponiendo a continuación oralmente lo que estimaron procedente sobre la valoración de la prueba y la calificación jurídica de los hechos.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Ha quedado probado y así se declara que [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] con NIE Y-0131230-Y, nacido el 02/08/1983 en Valparaíso, Chile, con antecedentes penales computables a efectos de reincidencia, se encontró el día 14 de mayo de 2012, sobre las 19.30 horas en la calle Arteaga, a la altura del número dos de la misma, de la localidad de Barakaldo, Vizcaya, con la Sra. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], con quien tiene un hija en común. Con la intención de saludar al menor que en ese momento paseaba con su madre, sentado en su sillita, se acercó al mismo y se agachó para darle un beso. La Sra. [REDACTED] reaccionó

intentando continuar la marcha, por lo que el Sr. Orlando agarró la sillita a fin de poder finalizar el saludo al menor que había iniciado. No ha quedado acreditado que el Sr. Orlando insultara a la Sra. ██████████

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El derecho a la presunción de inocencia, consagrado en nuestro sistema por el artículo 24.2 de la Constitución, exige que la carga de la prueba de los hechos que se imputan corresponda exclusivamente a la acusación. De modo que se exigen, para enervar tal presunción, pruebas, directas o indiciarias, introducidas por la parte acusadora. Su ausencia determinará, necesariamente, la libre absolución del acusado.

En efecto, para que haya condena penal es imprescindible que se produzca una actividad probatoria de signo inequívocamente acusatorio. De tal modo que esa actividad sea suficiente para destruir la presunción de inocencia y que, además, sea legítima. En este sentido señalan, entre otras muchas, las sentencias del Tribunal Supremo de catorce de noviembre de 1997, de veintinueve de diciembre de 1999 y de dieciséis de julio de 2001, que la plasmación del derecho a la presunción de inocencia torna en derecho fundamental lo que era mero postulado abstracto informador de la actividad de los tribunales. De modo que, en virtud del artículo 53 de la Constitución de 1978, este derecho vincula a todos los poderes públicos y, por tanto, al Poder Judicial. Esta idea ha quedado también plasmada en el artículo 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985.

Este derecho fundamental a la presunción de inocencia es un derecho reaccional. Por este motivo, no precisa de ningún comportamiento activo por parte de su titular. Así resulta de los artículos primero de la Declaración Universal de Derechos Humanos de diez de diciembre de 1948, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 6 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Públicas. De todos estos textos resulta la necesidad de que sea la parte acusadora quien tenga la carga de la prueba de la culpabilidad del acusado. Esta misma idea ha quedado plasmada en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional (entre otras, sentencias 102/1994 y 34/1996) y del Tribunal Supremo (entre otras, sentencias de veinte de mayo de 1996 y de dieciséis de julio de 2001).

El ámbito del derecho a la presunción de inocencia abarca dos extremos fácticos: la existencia real del ilícito penal y la intervención o participación del acusado en el hecho en cuestión. Pues bien, en este sentido, las sentencias del Tribunal Supremo de veintidós de abril de 1999 y de veintiocho de febrero de 2000 señalan que este derecho es la primera y principal garantía que el procedimiento penal otorga al ciudadano acusado. Constituye un principio fundamental de la civilización que tutela la inmunidad de los no culpables. En efecto, en un Estado Social y Democrático de Derecho es esencial que los inocentes estén siempre protegidos frente a condenas infundadas. De tal modo que la condena a un inocente supone una quiebra absoluta de los principios básicos de libertad, seguridad y justicia que fundamental nuestro sistema. Por este motivo, el derecho constitucional a la presunción de inocencia constituye el presupuesto nuclear de todas las demás garantías del proceso.

De todo lo expuesta resulta que el principio de presunción de inocencia, como ya hemos adelantado, impone, a la acusación, la carga de la prueba por encima de cualquier duda razonable. El respeto a las reglas de la inmediación y a la facultad valorativa del tribunal enjuiciador conlleva que el control, por el Tribunal Constitucional, del referido principio se limita a la constatación de la concurrencia de una suficiente prueba de cargo, lícitamente

practicada, pero los límites de dicho control no agotan el sentido último de este derecho constitucional, el cual vincula al tribunal sentenciador tanto en el aspecto formal de la constatación de la existencia de prueba de cargo como en el material de su valoración. De tal modo que habrá de imponerse la absolución cuando la culpabilidad no haya quedado acreditada fuera de toda duda razonable.

SEGUNDO.- La prueba practicada consistió en la declaración del acusado, el cual manifestó que el día de los hechos salió de casa para jugar al fútbol y de camino estaba hablando con su amigo Guillermo, no recuerda si él le había llamado o al revés. Cuando estaba hablando con Guillermo ve a su hijo que estaba en el cochecito, paseando con su madre por la calle. Al verle le dice a Guillermo que espere al teléfono o le colgó, no lo recuerda, se quitó los auriculares, se agacho a dar un beso a su hijo que estaba dentro del coche pero sin sujetar el mismo. Cuando la madre del niño ve que lo va a besar empieza a zarandear el coche con el niño dentro, él sujeta el cochecito para que el niño no caiga. La madre empieza a insultarle y la abuela se aleja, él dijo “*esto es subnormal*” refiriéndose a la situación creada, ella si le insultó a él. Ante la conducta de la madre del niño, después de besar al pequeño se va a toda prisa, no durando el incidente más de un minuto.

Para explicar porque no dudo en ir a saludar al niño, manifestó que la madre no le deja ver al menor por lo que le hizo mucha ilusión ver al niño ya que llevaba más de 9 meses sin verle. Para poder verle intentó incluso que mediara una amiga abogada, que les sugirió acudir a un procedimiento de mediación formal, así que le envió una carta para acudir a mediación pero no contestó. Ante los incumplimientos también fue a la policía a preguntar y le aconsejaron ir al Juzgado de Guardia a denunciar, y eso hizo, interpuso denuncia, pero la archivaron.

Después consiguió que le dejaran ver al niño a través del punto de encuentro familiar, pero también ella lo impedía, finalmente inicio la ejecución forzosa, dictándose resolución a su favor, de la que su letrado ha aportado copia y así ha conseguido ver al menor.

La testigo y denunciante de los hechos, así como madre del hijo menor del acusado, Doña ~~Idoia Hernández Alfonso~~, manifestó a preguntas del Ministerio Fiscal, que estuvo casada con el acusado y que el día 14 de mayo de 2012 vio a lo lejos al acusado, que iba con una mochila y las manos en los bolsillos. No cree que estuviese hablando por teléfono porque ella no vio que tuviese el terminal en las manos. Iba paseando con su madre y su hijo en la sillita, el acusado les debió ver, ya que apareció de repente y se puso delante de la silla, de forma que la declarante intentó avanzar pero no podía porque él estaba delante. Como no quería hablar con él, e intentó seguir hacia adelante intentó forzar el carrito para continuar. Reconoce que él tenía la silla sujeta y que se agacho hacía el niño y que ella le pidió que se apartase para seguir su camino, hubo un forcejeo entre ambos ya que él le agarró del brazo izquierdo, le lesionó provocándole un arañazo y en el brazo derecho también porque se lo sujeto. La insultó diciéndola que era hija de mil putas, mala madre y una subnormal. En ese momento ya había una denuncia previa porque él la había agredido, pero no había régimen de visitas. Actualmente no le pasa pensión y visita al menor en un punto de encuentro. Reconoce que ha habido problemas en las visitas que ella no confía en él y porque ha visto que ha tratado mal a su hijo.

La testigo la Sra. ~~Eloina Alfonso Ponce~~, manifestó en el acto de la vista que el día de los hechos estaba paseando con su hija y su nieto menor que iba en la sillita. Vio que venía el acusado, el cual no iba hablando por teléfono. Al verle pensó que algo iba a pasar y quisieron

seguir su camino, vio como se agachó a la silla del niño y le hablaba algo, no oyó lo que le decía. Vio como agachado de cuclillas le hablaba al niño.

La declarante cree que si ellas tienen al niño no debe molestarlas, al igual que ella respeta al acusado cuando esta con el menor.

Que al ver que el acusado estaba parado con el niño ella continuo hacía adelante, pero al volver la vista atrás vio que su hija forcejeaba con el acusado y se dirigió hacia ellos. Finalizado el incidente, tuvieron que ir al Hospital porque a su hija la dolían los brazos.

En fase de instrucción, el letrado de la defensa indica que la testigo, en su declaración, que obra la folio 84 de las actuaciones, manifestó que no oyó insultos. En dicha declaración también consta como la testigo declara que cuando ve al acusado le dice, déjala en paz que tienes una orden de alejamiento, y que ~~Estaban~~ le dijo a su hija "tranquila", la testigo en el acto de la vista no recordaba ni haber hecho esa declaraciones ni que se dijeran esas palabras. Consta también en esa declaración que la testigo dice "el denunciado se volvió a poner los cascos de música y abandonó el lugar".

El Sr. ~~Guillermo Alejandro López Verastegui~~, manifestó que es amigo del acusado y que solían jugar al futbol juntos. El día de los hechos estaba saliendo del trabajo, recuerda que le llamo para saludarle y preguntarle si iban a jugar el fin de semana. Cuando estaban hablando le dijo que esperase que iba a saludar a su hijo. Recuerda que escucho como él le dijo: "espera que voy a saludar a mi hijo que esta aquí" y a continuación escucho: "déjame darle un beso al niño" y como una voz femenina le decía: "déjanos en paz al niño y a mi", y también escucho como la mujer le llamaba gilipollas.

No conoce a la que fue esposa de ~~Estaban~~, y no le dijo si el si estaba con la madre o cuidadora o con quien estaba, él oyó a una mujer adulta contestar esa forma. No escucho mas conversación ya que se cortó la comunicación.

De la prueba practicada, resulta acreditado que efectivamente el acusado y la señora ~~Herminia~~ se encontraron sobre las 19.30 horas del 14 de mayo de 2012 en la calle Arteaga, a la altura del número dos, de la localidad de Barakaldo, Vizcaya, ya que así lo han reconocido ambos y también la única testigo de los hechos. Sin embargo, de lo que ocurrió exactamente cuando ambos se encuentran, existen dos versiones absolutamente contradictorias, la del acusado y la de la denunciante. La testigo Sr. ~~Estaban~~, manifestó novios altamente los hechos porque continuó andando a fin de que la pareja solucionase en privado sus asuntos. La Sra. ~~Herminia~~ en ningún momento manifestó que viera al acusado agarrar a su hija de los brazos.

El acusado dice que su única intención era saludar a su hijo menor, ya que llevaba nueve meses sin verle. Para acreditar tal extremo, presenta un auto dictado por el juzgado de violencia sobre la mujer, en fecha de 11 de marzo de 2015 que resuelve un escrito estado el día 10 de febrero de 2015 por el acusado solicitando la reanudación del régimen de visitas acordado en sentencia de fecha 8 de noviembre de 2012. Ciertamente, si es cierto que a la fecha de los hechos el acusado llevaba sin ver a su hijo menor de nueve meses, no se entiende que no inste hasta febrero de 2015 que se cumpliera el mismo, pero en cualquier caso efectivamente acredita una mala relación entre los padres del menor y la necesidad del padre de acudir a la vía judicial para que se procediera al cumplimiento del régimen acordado en resolución.

A fin de verificar la veracidad de la llamada, indicar que la testigo Sra. ~~Herminia Alfons~~ manifestó en fase de instrucción que el acusado finalizado el incidente "se volvió a poner los

casos de música y abandono el lugar". Así mismo, obra al folio 137 contestación de Vodafone al requerimiento del Juzgado, informando que el día 14 mayo a las 19,28 se realizó una llamada entre el teléfono que indicado como propio por el testigo Sr. ~~Íñigo~~ y el tlf del acusado, de 4 minutos duración. Según ese mismo informe, el teléfono no es titularidad del testigo, manifestando el testigo que no conoce a la persona que aparece como tal. Pero dado que el informe de Vodafone llegó meses después de la fecha de los hechos, el cambio de titular puede deberse a que como el testigo manifestó ha cambiado en numerosas ocasiones de número de teléfono y ni siquiera recuerda cual tenía en el momento de los hechos.

En cuanto a las lesiones que presenta la denunciante, indicar que en la exploración física que obra la folio 66 de las actuaciones que se le practica en el Hospital San Eloy, consta que la perjudicada tenía una erosión superficial en brazo izquierdo y que manifiesta dolor a la palpación. No se refiere que se observen marcas o moratones, si quiera rojeces que evidencien que el acusado le sujetó por los brazos con tanta fuerza como para lesionarla.

TERCERO.- Ante la disparidad de versiones entre acusado y denunciante, debemos atenernos a la reiterada jurisprudencia que marca los requisitos para que la sola declaración de la víctima pueda convertirse en prueba suficiente como para desvirtuar la presunción de inocencia (por todas, sentencia del Tribunal Supremo 269/2014, de veinte de marzo). Así, para que la sentencia condenatoria pueda fundarse, exclusivamente, en la declaración incriminatoria de la víctima es necesario que concurren tres circunstancias:

1º) Ausencia de incredibilidad subjetiva. O lo que es lo mismo, que de las relaciones entre acusador y acusado no se desprenda la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento o de cualquier índole que prive a la declaración de la aptitud necesaria para generar certidumbre.

2º) Verosimilitud. Esto es, constatación de la concurrencia de corroboraciones periféricas de carácter objetivo que avalen lo que no es propiamente un testimonio, sino una declaración de parte.

3º) Persistencia en la incriminación. En efecto, esta ha de ser prolongada en el tiempo, plural, sin ambigüedades ni contradicciones.

En el caso que nos ocupa, hemos de concluir que no se cumplen los requisitos expuestos para el dictado de una sentencia condenatoria. En efecto, no concurre el requisito de la verosimilitud. Como ya se ha indicado en esta resolución, tras la ruptura de pareja y existe una evidente y reconocida animadversión entre el acusado y la denunciante, animadversión que se materializa en enfrentamientos sobre cumplimiento de régimen de visitas y obstaculización de la madre para que el padre pueda ver a su hijo menor. Ciertamente, llama la atención, que la denunciante quiera que el padre de su hijo pase de largo sin saludar a su hijo menor, circunstancia que si hubiera ocurrido sería realmente desoladora.

El hecho de que la denunciante se encuentre con el acusado por la calle, y pretenda que éste pase de largo sin saludar a su hijo, y que, en el momento en que quiere saludarlo, se lo intenté impedir continuando la marcha y forzando el carrito hacia delante, ya de por sí indica una animadversión de la denunciante hace el acusado que impide otorgar el requisito de credibilidad subjetiva a la versión dada por la denunciante. Pero además, existen elementos periféricos probatorios que tan veracidad sala versión de los hechos que siempre ha mantenido el acusado. Así se ha acreditado que éste realizó una llamada de cuatro minutos de duración a la misma hora en que se encontró con la denunciante y un testigo ha comparecido manifestando que la persona

con la que se mantenía esa llamada era él, indicando además que escuchó parte de la conversación en la que es la denunciante la que insulta al acusado.

Estas circunstancias, unidas a que la otra testigo de los hechos no escuchó insultos y tampoco vio cómo se produjo exactamente forcejeó en el cual, según la versión de la denunciante, el acusado la agarra de los brazos provocándola lesiones, determina que se deba concluir que la versión de la denunciante no ha quedado suficientemente acreditada para que, en base a la misma se produzca una condena del acusado a la pena de un año de prisión que interesa la acusación particular el ministerio fiscal. Una pena totalmente desproporcionada, todo sea dicho, en relación con la enjundia de los hechos.

En conclusión, por todo lo expuesto, y ante la falta de prueba de la culpabilidad del acusado, pues no se ofrece una prueba de cargo suficiente, más allá de toda duda razonable que destruya la presunción de inocencia que les asiste, procede el dictado de una sentencia absolutoria, pues la falta de prueba de su culpabilidad equivale a la prueba de su inocencia.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al dictarse sentencia absolutoria, procede declarar las costas de oficio.

FALLO

Absuelvo a contra ~~ESTEBAN ORLANDO CORDOVA PINTO~~ del DELITO DE MALTRATO EN EL ÁMBITO FAMILIAR Y DE LA FALTA DE INJURIAS de que venía siendo acusado.

Se declaran las costas de oficio.

DÉJESE SIN EFECTO LA MEDIDA CAUTELAR ACORDADA DURANTE LA TRAMITACIÓN DE LA CAUSA AL HABER FINALIZADO ESTA MEDIANTE LA PRESENTE SENTENCIA.

Contra esta sentencia puede interponerse recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de BIZKAIA (artículo 790 de la LECr). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **DIEZ DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación.

Así por esta sentencia, juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el mismo Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en BARAKALDO (BIZKAIA) a 27 de enero de 2016, de lo que yo la LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA doy fe.