

S E N T È N C I A

Magistrats Srs.
Enric ANGLADA FORS
Concepció BARON MORA
Jacques RICHIARDI

Andorra la Vella, vint-i-un de juny del dos mil divuit.

VIST en judici oral i públic pel Molt Il·lustre Tribunal de Corts, la causa núm. 6000115/2016 seguida pels presumptes delictes major d'abús sexual a menor d'edat fet amb prevalença en grau de temptativa i delictes menor de violació de domicili, contra J. M. R. C., nascut el dia 11 de setembre del 1977 a Lleida (Espanya), fill de Roman i de Gloria, de nacionalitat espanyola, defensat per la lletrada Sra. Elsa Bucquet Casanova, sent part acusadora el Ministeri Fiscal, representat pel Sr. Ivan Alis Salguero, i actuant de ponent i redactor de la sentència, el Magistrat Sr. Jacques Richiardi.

RESULTANT PRIMER : Són fets provats que en data 9 de març del 2015, vers les 17h30, el processat J. M. R. C.,

nascut el 11 de setembre del 1977, de nacionalitat espanyola i sense antecedents penals, domiciliat amb la seva esposa a la planta 5 de la vila d'Andorra la Vella, va entrar a l'ascensor de l'edifici amb la menor J. C. V., nascuda el 18 de gener del 2000 i doncs de quinze anys d'edat, veïna domiciliada a la planta 4 i coneguda únicament de vista.

Durant la pujada, després de dir-li que era molt maca, va demanar a la menor el seu número de telèfon mòbil, tot passant-li el seu mòbil; aquesta va accedir a apuntar el seu número XXXXXX, abans de baixar de l'ascensor a la planta 4 i de tornar al seu domicili on es trobava sola.

Pocs minuts després, J. C. V. va rebre una trucada del processat a partir del número xxxxxx desconegut d'ella i no va contestar.

A les 17h38, va rebre del mateix número un missatge dient *"Soy el vecino tienes wasap"* i tampoc va contestar.

Instants més tard, va rebre una nova trucada a la qual va contestar, demanant-li el processat si estava sola al seu domicili i dient-li que estava a fora i que li volia donar dos petons.

Davant la negació de J. C. V., el processat va picar al timbre del domicili de forma insistent, obtenint així l'obertura de la porta, i va tornar a preguntar a la menor si tenia Whatsapp.

Tot requerint a l'interessat d'esperar-se a la porta, deixada oberta, la menor va buscar un altre telèfon mòbil a la seva habitació, constatant al seu retorn que el processat no havia respectat el seu ordre, que es trobava al rebedor del domicili i que havia ajustat la porta.

Després de diverses preguntes tendencioses, el processat, amb ànim libidinos, va agafar la cara de J. C. V. amb les dos mans, apropant la seva cara a la d'aquesta darrera a uns centímetres amb intenció de fer-li un peto a la boca que la menor va esquivar, girant la cara.

Abans de marxar, va demanar a la menor que no digués res a la seva mare i que era un secret entre els dos.

Immediatament després de què marxés el processat, la menor va trucar a la seva mare per informar-la dels fets.

A conseqüència d'aquests, la menor J. C. V. patí un trastorn per estrès posttraumàtic, pel qual ha requerit tractament psicològic, havent-se fins i tot mudat a un nou domicili per temor de la interessada a trobar-se amb el processat.

En l'informe medicoforense de data 26 de gener del 2016, el doctor Carles HERRERO VERNET ha quantificat el perjudici dolorós de 1/7.

RESULTANT SEGON : El Ministeri Fiscal qualifica els fets com a constitutius del delictes major d'abús sexual a menor d'edat fet amb prevalença en grau de temptativa i del delictes menor de violació de domicili tipificats als articles 148.1 i 194 del Codi Penal dels quals el processat és responsable penalment en concepte d'autor, sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal.

Demana que li sigui imposada la pena de vuit mesos de presó condicional amb un termini de suspensió de la condemna de quatre anys i la pena complementària de prohibició de contactar amb la víctima per un període de cinc anys de conformitat amb les disposicions de l'article 38.3 del Codi Penal, així com el pagament de les despeses processals causades.

En concepte de responsabilitat civil, sol·licita que el processat indemnitzi a J. C. V. en les sumes següents :

- pretium doloris (1/7) : 1.500 €
- factures de psicòleg : 730,85 €
- despeses de mudança : 836 €

A l'acte del judici oral, ratifica les seves conclusions provisionals, afegint en concepte de responsabilitat civil que les altres despeses, que puguin restar acreditades pel tractament

psicològic efectuat, siguin deixades en període d'execució de sentència.

RESULTANT TERCER : La defensa del processat J. M. R. C. manifesta el seu desacord amb l'exposició dels fets i la qualificació jurídica del Ministeri Fiscal.

Sol·licita en conseqüència l'absolució del seu defensat.

En concepte de responsabilitat civil, en el cas que el Tribunal apreciï l'existència d'una responsabilitat penal, accepta les reclamacions del Ministeri Fiscal per les despeses de psicòleg i per les despeses de mudança, i proposa una indemnització de 1.000 € pel pretium doloris.

A l'acte del judici oral, ratifica les seves conclusions provisionals, fent valdre que el seu defensat sempre ha negat els fets.

Sosté subsidiàriament que els delictes imputats pel Ministeri Fiscal no es troben constituïts en la mesura que, pel delictes de l'article 148.1 del Codi Penal, els criteris establerts per la constitució del delictes no es compleixen, faltant l'element de prevalença, pel delictes de l'article 194, no existeix la voluntat de vulnerar el domicili.

CONSIDERANT PRIMER : Els fets declarats provats són legalment constitutius :

1 - del delictes major d'abús sexual a menor d'edat fet amb prevalença en grau de temptativa tipificat a l'article 148.1 del Codi Penal, havent intentat el processat, amb ànim libidinós i aprofitant de la seva situació de superioritat consecutiva a la diferència d'edat entre els dos interessats, de fer un peto a la boca de la menor J. C. V. de quinze anys d'edat, actuació caracteritzant un comportament sexual, temptativa que resulta del fet d'haver agafat la cara de la menor amb les dos mans i d'haver apropiat la seva a uns centímetres al nivell dels llavis, sigui un començament d'execució de la infracció que no ha produït el resultat per una causa independent de la seva

voluntat, és a dir la resistència de la menor que ha girat la seva cara per esquivar el peto.

De manera general, allò que és propi de l'abús sexual és de realitzar-se en la intimitat i en el secret ; per apreciar una culpabilitat en la matèria, és doncs excepcional que els jutges disposin d'una prova directa purament objectiva, tal una pel·lícula dels fets comesos, com és extremament rar que puguin basar-se en les declaracions de testimonis directes dels fets.

Per tant, en la quasi totalitat dels casos, l'apreciació de la realitat dels fets pot ser essencialment fonamentada sobre la paraula de la persona acusadora i la de la persona acusada.

Es la raó jurídica, i de sentit comú, per la qual la jurisprudència de nombrosos països i especialment la jurisprudència andorrana atorguen eficàcia probatòria suficient a les declaracions incriminatòries de la víctima per desvirtuar el principi de presumpció d'innocència sempre i quan no hi hagi raons objectives que li restin credibilitat ; la vigència en el procediment andorrà del principi de lliure valoració de la prova, segons el que disposa l'article 160 del Codi de Procediment Penal, exclou l'adagi "*testis unus, testi nullus*", adagi que no té cap eficàcia en el procediment penal i, molt menys, quan es tracta de jutjar delictes en què la prova de càrrec directa s'integra per la sola acusació de la víctima ; però aquesta acusació ha de ser sotmesa a contradicció de les parts i ha de ser ponderada pel Tribunal tenint en compte l'existència de dades objectives perifèriques que reforcin la seva credibilitat, així com la persistència i fermesa de la víctima en les seves declaracions incriminatòries.

En el cas particular, des de la seva declaració davant del Servei de Policia, J. C. V. ha denunciat de manera constant i idèntica l'actuació delictiva del processat, no ocultant res del seu propi comportament.

Al judici oral, el Tribunal ha pogut constatar la autenticitat total de la interessada en les seves declaracions incriminatòries (claredat i precisió de l'exposat dels fets, espontaneïtat de les respostes a les preguntes, expressions

dels seus sentiments), així com la seva reacció emocional en adequació perfecta amb l'evocació dels fets.

Part de les seves declaracions és acreditada per l'element objectiu constituït pel missatge rebut el 9 de març del 2015 a les 17h38 al seu telèfon mòbil núm. XXXXXX i enviat del telèfon mòbil núm. xxxxxx del processat *“Soy el vecino tienes wasap”* (folis 30 i 31).

Immediatament després els fets, J. C. V. trucà a la seva mare per informar-la del que havia passat.

A la seva arribada al domicili de la menor, els agents de policia constataren que aquesta estava *“plorant i angixada”* (foli 4).

No existeix cap raó que pugui explicar raonablement una falsa denuncia per part de J. C. V. que coneixia el processat únicament de vista, com aquest ha confirmat des de la seva audició davant del Servei de Policia, i doncs una motivació de perjudici envers el denunciat.

Resulta de l'opinió de Marta COMPTE PUIGGALI, psicòloga forense que ha examinat J. C. V. del mes d'abril al mes de juny del 2014, que aquesta no pateix de cap malaltia mental de naturalesa a induir una fabulació i que la seva credibilitat no pot ser posada en dubte.

Les conclusions del seu informe, establertes a partir de l'exploració clínica, del relat de la menor i de les proves psicològiques administrades, són les següents :

“ La J. C. V. presenta un trastorn d'Estrès Posttraumàtic causat per l'assetjament sexual del seu veí. En aquests moments està en fase aguda. Aquest trastorn li ha ocasionat baixada del rendiment acadèmic, aïllament social, somatitzacions, por d'estar sola a casa, inseguretat i conductes d'evitació, necessitat d'anar acompanyada, malestar psicològic.

Finalment, la família va decidir fer un canvi de domicili. Aquest canvi de pis ha estat necessari des del punt de vista

psicològic, per allunyar-se de l'entorn on es va produir l'assetjament.

....

Aquest trastorn requereix tractament psicològic durant un mínim de sis mesos i una freqüència setmanal per avaluar l'evolució dels símptomes i del quadre en general.

Caldrà un any de supervisió amb visites mensuals per assegurar definitivament que està recuperada del trauma”.

Segons la indicació de J. C. V. al judici oral, el tractament psicològic ha durat en realitat dos anys.

Resulta de les manifestacions concordants de J. M. R. C. i de la seva esposa M. A. B. R. davant del Servei de Policia, que poc després la seva arribada al seu domicili vers les 17h30, el processat va sortir d'aquest durant diversos minuts, sortida compatible amb els fets denunciats.

L'explicació avançada pel processat per motivar en primer lloc la seva demanda de comunicació del número de telèfon mòbil de la menor, en segon lloc la seva demanda d'utilització eventual de Whatsapp, a saber la seva voluntat d'informar-se sobre la conducta de la seva neboda de setze anys d'edat que segons ell, entrenava a futbol amb J. C. V., està desproveïda de tota versemblança ; a més, el processat va admetre davant del batlle instructor que “a dins de l'ascensor no li va preguntar per la neboda”.

Si el processat ha negat els fets de manera constant des de la seva audició davant del Servei de Policia, ha reconegut espontàniament llur realitat al moment de la intervenció dels agents de policia, segons l'informe policial de data 9 de març del 2015 (foli 5) : “De cop i volta, veiem com el Sr. J. M. R. C. es desploma molt nerviós i s'asseu tot suat, confirmant-nos afirmativament que havia entrat a l'ascensor amb la seva veïna J. C. V. coneixedor de que era menor d'edat, que li havia dit que era molt atractiva, que havia insistit (i aconseguit) el seu número de línia mòbil i que posteriorment havia anat al pis

d'aquesta, entrant a l'interior un parell de metres, donant-li un peto i marxant del lloc".

Tots aquests elements permeten al Tribunal arribar a la plena i absoluta convicció de que el comportament sexual intentat pel processat envers la menor J. C. V. és real.

2 - del delictes menor de violació de domicili tipificat a l'article 194 del Codi Penal, havent entrat el processat al rebedor del domicili de la menor J. C. V., ajustant la porta, malgrat l'advertiment d'aquesta darrera de que esperés a la porta, actuació caracteritzant una violació de domicili que estava motivada pel seu desig d'assolir el comportament sexual amb la menor.

CONSIDERANT SEGON : Per aplicació dels articles 20 i 21 del Codi Penal, el processat J. M. R. C. és responsable penalment d'aquestes infraccions en concepte d'autor per haver realitzat personalment els actes punibles, culpabilitat demostrada pels elements precitats i especialment les declaracions constants de la perjudicada J. C. V..

CONSIDERANT TERCER : No existeixen en la causa circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal.

Per la determinació de la pena a imposar, cal tenir en compte la gravetat dels fets i la necessitat d'assegurar la tranquil·litat de la víctima.

La pena de vuit mesos de presó condicional amb un termini de suspensió de la condemna de quatre anys, i de conformitat amb les disposicions de l'article 38.3 del Codi Penal, la pena complementària de prohibició de contactar amb la víctima J. C. V. per un període de quatre anys constitueixen doncs justes sancions.

CONSIDERANT QUART : Per aplicació de l'article 94 del Codi Penal, el processat, responsable penalment, ho és també civilment, i ha doncs de pagar a la perjudicada, en funció

dels elements d'apreciació resultant de l'informe medicoforense del doctor Carles HERRERO VERNET, dels justificants figurant al sumari i de l'acceptació de la defensa per part de les reclamacions del Ministeri Fiscal, les sumes següents :

- pretium doloris (1/7) : 1.500 €
- factures de psicòleg : 730,85 €
- despeses de mudança : 836 €

Per contra, no hi ha lloc de deixar en període d'execució de sentència les "altres despeses de psicòleg" invocades pel Ministeri Fiscal, a falta de prova de la seva existència.

CONSIDERANT CINQUE : De conformitat als articles 174 i 175 del Codi de Procediment Penal, el processat ha de fer front al pagament de les despeses processals causades.

VIST les disposicions legals aplicables en la causa, el Tribunal de Corts,

DECIDIM :

Condemnar J. M. R. C. com a responsable penalment en concepte d'autor del delictes major d'abús sexual a menor d'edat fet amb prevalença en grau de temptativa i del delictes menor de violació de domicili, sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal, a la pena de VUIT MESOS DE PRESO CONDICIONAL, amb un termini de suspensió de la condemna de quatre anys, a la pena complementària de PROHIBICIO DE CONTACTAR AMB LA VICTIMA J. C. V. per un període de quatre anys, així com al pagament de les despeses processals causades.

En concepte de responsabilitat civil, condemnar J. M. R. C. a pagar a J. C. V. la suma de 3.066,85 €.

Contra aquesta resolució es pot interposar recurs d'apel·lació per davant d'aquest Tribunal en el termini de 15 dies següents a la notificació.

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