



Roj: **SAP M 14674/2021 - ECLI:ES:APM:2021:14674**

Id Cendoj: **28079370162021100585**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **16**

Fecha: **14/12/2021**

Nº de Recurso: **490/2021**

Nº de Resolución: **667/2021**

Procedimiento: **Procedimiento sumario ordinario**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER TEIJEIRO DACAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Sección nº 16 de la Audiencia Provincial de Madrid**

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 8 - 28035

Teléfono: 914934586,914934588

Fax: 914934587

Jus\_sección16@madrid.org

TRA EBB

**N.I.G.:** 28.079.00.1-2018/0167543

### **Procedimiento sumario ordinario 490/2021**

**Delito:** Abusos sexuales

**O. Judicial Origen:** Juzgado de Instrucción nº 48 de Madrid

**Procedimiento Origen:** Procedimiento sumario ordinario 2392/2018

Rollo nº 490/21

Sumario ordinario nº 2392/18

Juzgado de Instrucción Número 48 de Madrid

### **AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID**

#### **SECCIÓN DECIMOSEXTA**

#### **MAGISTRADOS**

Dña. Pilar Alhambra Pérez

D. Francisco Javier Teijeiro Dacal

Dña. María Inés Díez Álvarez

Los anteriores Magistrados, integrantes de la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid, en nombre de S.M. El Rey, han dictado la siguiente

#### **SENTENCIA Nº 667/21**

En Madrid, a catorce de diciembre de dos mil veintiuno

La Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Madrid, integrada por los Magistrados arriba indicados, ha visto, en juicio oral y público, la causa seguida con el nº 490/21 del rollo de Sala, correspondiente al sumario ordinario, instruido como diligencias previas nº 2392/18, del Juzgado de Instrucción Número 48 de Madrid, por un presunto delito de agresión sexual, contra Maximo , nacido en Chile el día NUM000 de 1957, con



pasaporte de dicho país nº NUM001 y sin antecedentes penales, representado por la Procuradora Dña. Andrea Dorremochea Guiot y actuando bajo la dirección del Letrado D. José-Manuel Olivares Abad.

Ha intervenido la acusación particular que ejerce Rita, representada por la Procuradora Marta Franch Martínez y bajo la dirección legal de Dña. María Ajenjo Ballesteros, así como el Ministerio Fiscal, figurando designado como ponente el Magistrado D. Francisco Javier Teijeiro Dacal, quien expresa el parecer de la Sala.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Ministerio Fiscal, tras elevar a definitivas sus conclusiones provisionales, califica los hechos como constitutivos de un delito de agresión sexual previsto y penado en los artículos 178 y 179 del Código Penal, del que es autor el acusado y para quien solicita se le imponga la pena, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, de siete años de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y 57 del Código Penal, procede imponer al acusado, además, la prohibición de comunicarse y aproximarse a la víctima, a su domicilio o lugar de trabajo, durante ocho años y la medida de libertad vigilada, conforme a los artículos 192 y 106 e), f) y j) del Código Penal, con la obligación de participar en programas de educación sexual, de prohibición de acercarse y comunicarse con ella durante ocho años. Asimismo deberá indemnizar a Rita en la cantidad de 20.000 euros por daño moral, junto con las costas del procedimiento.

Cuando el penado hubiere accedido al tercer grado o cumplido las tres cuartas partes de su condena, interesa que, de acuerdo con el artículo 89 del Código Penal, se sustituya la pena de prisión por la de expulsión del territorio nacional durante un periodo de ocho años. Y de no accederse, deberá comunicarse a la autoridad gubernativa correspondiente, dada su condición de residente ilegal en España, como asimismo si se le condenare por un delito castigado con pena en abstracto superior a un año.

Por la acusación particular, en igual trámite, se califican los hechos como constitutivos de un delito de agresión sexual de los artículos referidos, solicitando se le imponga una pena, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, de ocho años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y costas, con prohibición de aproximarse a la víctima y a su domicilio en un radio de quinientos metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio por tiempo de diez años, medida de libertad vigilada del artículo 192-1 del Código Penal, en relación con el artículo 96-1 y 3 del mismo Código Penal, por tiempo de diez años consistente en la prohibición de comunicarse y aproximarse con la víctima, y con la obligación de participar en programas formativos de educación sexual, a tenor del artículo 106 e), f) y j) de dicho Código.

Finalmente, interesa asimismo su sustitución por la de expulsión del territorio nacional en los mismos términos que el Ministerio Público y durante un periodo de ocho años, debiendo indemnizar, como responsable civil directo, a Rita en la cantidad de 20.000 euros por los daños morales y las lesiones psicológicas producidas.

**SEGUNDO.-** El Letrado de la defensa solicita, en cambio, la libre absolución del procesado por no resultar los hechos constitutivos de infracción penal y, sin que, por tanto, proceda imponer pena alguna ni efectuar pronunciamiento sobre responsabilidad civil.

## HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.-** Resulta acreditado, y, así se declara expresamente, que en la tarde del día 12 de noviembre de 2018, Maximo, nacido en Chile el día NUM000 de 1957, con pasaporte de ese país nº NUM001 y sin antecedentes penales, habiendo conocido a Rita el día anterior en un seminario de "coaching", quedó con ella al objeto de tomar algo por la zona del "Barrio de Salamanca" de Madrid, trasladándose a continuación al Hotel "Velázquez" en donde el procesado se encontraba alojado para acceder a su habitación, sin que quede fehacientemente constatado que ambos mantuvieran relaciones sexuales con penetración, eyaculando, sin embargo, éste encima de la víctima y quien tras limpiarse abandonó la habitación. Consta asimismo que a partir de las 19:48:54 horas de ese día intercambiaron diferentes mensajes de whatsapp en tono amistoso y cordial, que concluyen a las 20:37:31 horas, si bien a las 22:08:41 horas Rita le envía un nuevo mensaje informándole que se encontraba en estado de shock y que había caminado por todo Madrid, manifestando a las 22:09:59 que se siente violada, junto con otros sucesivos en los que considera que lo ocurrido nada tiene que ver con una terapia y respondiéndole éste a las 23:04:03 que la quiere mucho.



**SEGUNDO.-** Tras el reconocimiento realizado a Rita el día 13 de noviembre de 2018, a las 11:30 horas, en el Hospital "La Paz" de Madrid en presencia del médico forense, se hace constar que, a la exploración física, presentaba las siguientes lesiones:

- Hematoma en cara anterior de antebrazo derecho compatible con impronta por digitopresión por dos dedos que se encuentran de manera contigua.
- Eritema que ocupa el tercio distal de la cara anterior de ambos antebrazos.
- Hematoma puntual a las VII horarias en introito vaginal.
- Erosión en horquilla vaginal.

A causa de las lesiones solo precisó una primera asistencia facultativa, tardando en curar siete días, ninguno de ellos impeditivo y sin secuelas.

**TERCERO.-** El procesado fue detenido en el aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas el día 7 de septiembre de 2019, siendo puesto a disposición del Juzgado de Instrucción Número 50 de Madrid, en funciones de guardia, ese mismo día, quien ordenó su puesta en libertad provisional con prohibición de salida del territorio nacional y retirada del pasaporte; medidas cautelares que se han mantenido hasta la actualidad, hallándose en situación irregular en España.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Por las razones que a continuación se expondrán, y como resultado de las pruebas evacuadas durante el plenario, este Tribunal no ha podido alcanzar la plena convicción de que los hechos por los que viene siendo acusado Maximo hubieran ocurrido en la forma descrita por la víctima ni que, por tanto, se hubiera hecho acreedor a reproche penal alguno, deviniendo inevitable en tal caso su absolución en ausencia de prueba de cargo fehaciente y sin haber quedado enervado el derecho a la presunción de inocencia que le ampara por subsistir dudas razonables sobre lo realmente acontecido en la habitación del Hotel Velázquez de Madrid en donde se alojaba el procesado y a donde ambos se trasladaron en la tarde del día 12 de noviembre de 2018.

Como es sabido, el artículo 24 de la Constitución proclama el derecho a la presunción de inocencia, que no es un proclama meramente retórica sino que tiene una proyección práctica evidente, pues lo que nuestro legislador pretende no es impedir la condena del acusado en ausencia de pruebas ni mucho menos que se alcancen conclusiones de certeza absolutas y definitivas, sino que se llegue al convencimiento del juzgador, a través de prueba objetivas, directas o indirectas, sobre la realidad de lo ocurrido más allá de toda duda razonable.

Por tanto, si persisten dudas y éstas resultan razonables, esto es, no absurdas ni derivadas de planteamientos maximalistas o imposibles, se ha de absolver, pues para que procediera la condena del encausado resultaría preciso que obraren en la causa pruebas claras, precisas y concluyentes sobre la realidad de lo ocurrido, de tal forma que, a sensu contrario, la subsistencia de una duda razonable impide el dictado de un pronunciamiento condenatorio (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional de 15 de Julio, 29 de septiembre y 14 de octubre de 1997, entre otras muchas).

Así las consecuencias, dicho principio, en tanto que regla de juicio favorable a la inculpabilidad del reo, se configura en la doctrina jurisprudencial como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo hábiles, lo que en su vertiente material exige que la certidumbre sobre los datos que conforman la hipótesis acusatoria se funde en prueba válida, es decir, lícitamente obtenida y practicada con plenas garantías de inmediación, publicidad y contradicción inherentes al propio proceso penal, y asimismo suficiente o, lo que es igual, que ofrezca un contenido inculpatario o incriminador, directo o indirecto, bastante y adecuado para que del mismo se desprenda la realidad de los actos imputados y la participación en los mismos del encausado ( Sentencias del Tribunal Constitucional núm. 33/2000, de 14 de febrero y núm. 171/2000, de 26 de junio).

En definitiva, el derecho a la presunción de inocencia no tolera que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del mismo ( SSTC núm. 87/2001, de 2 de abril y núm. 1/2006, de 16 de enero), siendo imprescindible que tanto el elemento objetivo como el subjetivo del ilícito cuya comisión se atribuye hayan quedado suficientemente probados ( SSTC núm. 127/1990, de 5 de julio; núm. 93/1994, de 21 de marzo y núm. 87/2001, de 2 de abril).

Y al ser dicho precepto constitucional una presunción que versa sobre los hechos, pues sólo éstos pueden ser objeto de prueba ( SSTC núm. 150/1989, de 25 de septiembre; núm. 120/1998, de 15 de junio), resulta necesario que la prueba de cargo se refiera al sustrato fáctico de todos los elementos objetivos del delito y a



los elementos subjetivos del tipo en cuanto sean determinantes de la culpabilidad ( SSTC núm. 127/1990, de 5 de julio, F.4; núm. 93/1994, de 21 de marzo, F.2; núm. 87/2001, de 2 de abril, F.8).

**SEGUNDO.-** Pues bien, sobre la base de los antecedentes legales y jurisprudenciales que sucintamente acabamos de exponer y tras negar Maximo que hubiera obligado a la víctima a mantener relaciones sexuales con penetración y sin su consentimiento, ni el testimonio vertido por Rita , ni por su amiga, Loreto , como los informes periciales evacuados, con diferente resultado, a instancia de una y otra parte, permiten alcanzar una plena convicción sobre lo realmente acontecido en la habitación del hotel donde el acusado se alojó mientras impartía un seminario sobre "coaching" al que asistieron, entre otros, las dos citadas.

En efecto, Maximo reconoce que participó en un curso denominado de "alto impacto" consistente en exponer distintas técnicas de ayuda a empresarios y emprendedores para aprender a superar sus miedos y limitaciones (empleando para ello métodos como caminar descalzo sobre vidrios o fuego o romper una tabla con las manos), negando, sin embargo, que ello tenga nada que ver con la lectura de manos ni con fines de sanación a través de prácticas hipnóticas o esotéricas. Fue con ocasión de dicho seminario cuando conoció a la víctima, contactado para verse en la tarde del día siguiente tras intercambiar distintos mensajes vía whatsapp, por lo que se dirigieron a una cafetería de la calle Serrano en donde permanecieron entre las cinco y media y las siete de la tarde aproximadamente, manteniendo Rita , según éste, una actitud muy cariñosa hacia él, cogiéndole de las manos y besándose, trasladándose después hasta la habitación de su hotel donde comenzaron de nuevo a darse besos cada vez de forma más apasionada, acariciándole ella por encima del pantalón mientras permanecían arrimados contra la pared. A continuación Rita le desabrochó la cremallera y le bajó los pantalones, teniendo una erección y provocando que inmediatamente eyaculara sobre ella, sin llegar a penetrarla, manifestándole ella que no se preocupara e introduciéndose en el baño para limpiarse. Y ya cuando salió, el procesado se dio cuenta que se había ido todo de las manos, diciéndole que estaba casado y que tenía hijos, y que solo quería ser su amigo, manifestándole ella que "¿para eso hemos venido?, vaya tomadura de pelo", si bien terminaron abrazándose y se dieron un beso de despedida, ofreciéndole la posibilidad de pedir un taxi, lo que Rita rechazó pues prefería caminar por Madrid. Reitera, en cualquier caso, una vez más que no hubo penetración ni tampoco la forzó u obligó a tumbarse sobre la cama, que seguía ocupada con sus maletas ya que esa madrugada regresaba a su país, negando tener conocimiento sobre técnicas de sanación o hipnosis, así como que ella le apartara o gritara pidiéndole que parara. Ello no se desprende tampoco de los mensajes de whatsapp que intercambiaron y que decidió guardar, ni de las fotos que tomó otra de las asistentes al seminario, Loreto , quien permaneció en todo momento sentada junto a ella. Tampoco evidencian que la finalidad de verse fuera para llevar a cabo técnicas de sanación con las manos, siendo todos ellos de contenido muy amistoso y cordial, al igual que los que mantuvieron después tras salir ella de la habitación, no recriminándole Rita en ningún momento lo ocurrido e incluso se burlaba de su dolor de cadera, si bien pasadas las diez de la noche todo cambió cuando por primera vez le dijo que se sentía violada y él le contestó que la quería mucho, intentando hablar con ella aunque le colgaba el teléfono.

Y preguntado sobre los motivos que tuviere para que en su inicial declaración judicial negase haber mantenido ninguna relación sexual y no diera su consentimiento a la extracción de muestras para la práctica de pruebas de ADN, aclara que lo hizo a su instancia de su anterior dirección legal y por considerar que nunca llegó a existir una relación sexual con penetración, insistiendo en que en ningún momento la forzó. En todo caso, y tras dar su consentimiento, se llevó a cabo en la sede del Juzgado de Instrucción por parte del funcionario de policía con carnet profesional nº NUM002 (así consta al folio 511 de las actuaciones), cuya corroboración no fue necesaria ya que no fue impugnado por ninguna de las partes, renunciando a su declaración como testigo.

Como resultado de dicha prueba, consta unido a los autos informe redactado por especialistas del Laboratorio de Biología de la Unidad Central de Análisis Científicos de la Comisaría General de Policía Científica de Madrid (folios 555 a 562 de las actuaciones), corroborado por el facultativo nº NUM003 y la inspectora nº NUM004 durante el plenario y quienes confirmaron que de la muestra identificada como torunda "zona FII piel" se ha obtenido perfil genético correspondiente al procesado, resultando negativo, en cambio, el examen practicado sobre la muestra procedente de "lavado vaginal", así como de la torunda conteniendo "hisopo seco vaginal" y del jersey de la propia víctima. No hay duda, por tanto, que Maximo llegó a eyacular sobre el cuerpo de la víctima, sin que los resultados permitan dejar constancia, en cambio, que hubiera existido penetración como sostiene la víctima. A este respecto, y si bien los peritos no pudieron aclarar de donde procedía la primera de las muestras, en el informe obrante al folio 64 de las actuaciones se hace constar por la forense Dña. Agustina que fue obtenida del limpiado desde la zona fosa ilíaca izquierda hasta el muslo. Por lo demás, el posterior informe unido a la causa a los folios 349 y 350 de las actuaciones, debidamente ratificado en este caso durante el juicio oral por las forenses Dña. Angelica y Dña. Antonieta , se limita a constatar el tiempo invertido en su sanidad, pero sin que puedan aclarar tampoco nada sobre el origen y alcance de las lesiones descritas ya que nunca llegaron a reconocer a la víctima, recordando en todo caso que no existe una casuística general sobre la tipología de las lesiones derivada de agresión sexual.



Ahora bien, Rita sí ratifica su denuncia, insistiendo en que fue penetrada vaginalmente sobre la cama de la habitación del hotel, ofreciendo una versión muy diferente de lo ocurrido ese día, tras reiterar que conoció a Maximo durante el curso de coaching denominado "alto impacto" que impartía y durante el que empleó, según ella, técnicas de manipulación mental y de hipnosis, reconociendo que tras las charlas conversaron ambos amistosamente ofreciéndose a ayudarlo tras narrarle los problemas personales que le afectaban. Fue él quien contactó al día siguiente con ella, lo que a su vez comunicó ésta a su amiga Loreto, informándole a través de mensajes de audio que habían quedado.

Manifiesta que fueron a una cafetería y que él le cogió de la mano diciéndole que la iba a sanar y que le iba a ir muy bien a pesar de los problemas personales que había tenido por causa de algún aborto y tras separarse de su pareja, habiendo sufrido bulling y algún intento de suicidio en el pasado. Fue el acusado quien le propuso que se fueran a la habitación de su hotel para poder aplicarle técnicas de curación con las manos e hipnosis, diciéndole que se tumbara sobre la cama y le comenzó a susurrar que cerrara los ojos, que se tranquilizara y que se relajara, lo que aprovechó el acusado para colocar las manos sobre sus pechos y su vientre, por lo que ella le dijo entonces que no se encontraba bien y que se quería marchar, pero el acusado le aplastó el brazo (hace un gesto demostrativo ante este Tribunal), por lo que tuvo miedo y le insistía para que la dejara ir, aunque volvió a empujarle sobre la cama de la que trató de incorporarse y él se tumbó encima de ella, comenzando a frotar el pene con su vagina, así como a desabrocharle y bajarle el pantalón y la ropa interior con la mano que tenía libre, además del "tampax" que llevaba puesto, introduciéndole sus dedos en la vagina y a continuación la penetró sin utilizar preservativo a pesar de que ella le propinaba patadas y pretendía quitárselo de encima, sin entender lo que estaba sucediendo ya que eso nada tenía que ver con una terapia. Finalmente, no pudo impedir que siguiera y terminó eyaculando sobre su vientre y el pubis. Todo ocurrió sobre la cama donde la tumbó y de la que intentó levantarse, pero él se lo impidió. Y cuando acabó, le limpió con una toallita y le dijo que pasara al baño a ducharse. Es verdad que en algún momento el acusado le comentó que tenía problemas con su cadera -consta, de hecho, a los folios 445 a 465 que padece artrosis de cadera y que fue intervenido el 21 de mayo de 2019 para practicarle una artroplastia total de cadera-, y que al salir de la habitación le ofreció coger un taxi, a lo que ella se negó.

Sobre el contenido de los mensajes de whatsapp reconoce que al principio no le reprochó nada de lo sucedido porque tenía mucho miedo, temiendo incluso que la pudiera estar siguiendo, por lo que pretendía ganar tiempo, informando a su amiga Loreto de lo ocurrido y cuando estaba con ella, el acusado le llamó preguntándole donde se encontraba y le colgó el teléfono. Y aunque en los mensajes que se intercambiaron para quedar nada se dijera sobre aplicar técnicas de sanación, la realidad es que ella accedió a su habitación en la creencia de que le iba a sanar con alguna de esas técnicas pues de lo contrario no hubiera ido, sin que en ningún momento pretendiera mantener relaciones sexuales con él, lo que sucedió en la cama, que no se encontraba ocupada con ninguna maleta en contra de lo manifestado por éste, siendo asimismo incierto que le besara o que le agarrara de la mano, aclarando que a Loreto la conoció durante el fin de semana en que tuvo lugar el seminario durante el cual se hicieron amigas, aunque no trabajan juntas.

Niega de igual forma que padezca patología psiquiátrica alguna, fuera de los problemas que sufrió tras romper la relación con su pareja mientras vivían en Londres, marchándose éste a trabajar a Canadá. Ahora bien, y al hilo de esta manifestación, resulta inevitable poner de manifiesto el informe de asistencia psicológica que obra al folio 48, emitido a las 2.13 horas del día 13 de noviembre de 2018 y en donde la paciente refiere intentos autolíticos anteriores, haciéndose constar por quien la examina que durante la entrevista se detectan significativos criterios de patología previa, que han sido tratados, según refiere ella, con terapias alternativas pero sin seguimientos psiquiátricos ni psicológicos, por lo que, se dice textualmente, "se traslada a la Paz para valoración psiquiátrica por referir ideación autodestructiva y por agresión sexual referida por la paciente."

Su testimonio se ve corroborado en parte por la testigo Loreto, quien ratifica que se conocieron durante el curso de máster y que se hicieron amigas, negando sin embargo, en contra de lo manifestado por ésta, que durante dicho seminario se aplicaran técnicas de hipnosis colectiva, aunque sí advirtió que el acusado se acercaba mucho a Rita, que le abrazaba y le decía que le iba a ayudar cuando ella le contó los problemas que había tenido en el pasado. Le consta que Maximo se puso en contacto con ella por instagram, quedando los dos para ir a tomar algo y trasladándose luego a la habitación del hotel donde la violó, no pudiendo precisar los detalles de cómo ocurrió dado el tiempo transcurrido. Como le pareció creíble lo que decía, se ofreció a acompañarla al hospital para que la reconocieran, ya que ella tenía miedo a denunciar, informándose antes a través de un conocido suyo como se actuaba en estos casos, recordando que mientras estaba con ella, Rita recibió una llamada de Maximo preguntándole con insistencia donde se encontraba (literalmente le decía "¿dónde estás?, ¿dónde estás?") y que Rita le colgó.

**TERCERO.-** Así las cosas, y visto el carácter abiertamente contradictorio de los testimonios vertidos por ambos implicados, no hay duda que adquieren especial relevancia los informes periciales incorporados a la causa a



instancia de una y otra parte, al margen del elaborado por la empresa de detectives "Cosmos", ratificado en el plenario por Petra, que nada nuevo de interés aporta, dejando constancia de la posible relación profesional existente entre Rita y Loreto, lo que la primera niega, y que resulte o no cierto, resulta irrelevante a efectos del valor de sus respectivos testimonios.

En este punto se debe llamar la atención asimismo sobre el contenido de la diligencia que consta extendida en el atestado policial y que alude a la imposibilidad de recoger muestras biológicas de la víctima por tratarse -se dice- de la introducción de dedos por vía anal y ello tras ponerse en contacto con el médico forense en funciones de guardia ese día (a los folios 18 y 32 de las actuaciones). Y aunque aparentemente pudiera tratarse de un simple error pues finalmente la forense consta acudió al Hospital a practicar reconocimiento y tomar muestras de la víctima conforme al protocolo vigente, tal referencia contribuye a generar, aún si cabe, más dudas sobre lo ocurrido y sin que se hubiera interesado tampoco la declaración del forense ni del agente responsable de redactar dicha diligencia.

Es por ello que, a falta de cualquier otra corroboración periférica, los informes periciales cobran una especial trascendencia en el caso enjuiciado, siendo el redactado por Dña. Paula, psicóloga de la Federación de Asociaciones de Asistencia a Víctimas de Violencia Sexual y de Género, quien manifiesta haber mantenido hasta un total de 40 sesiones de terapia psicológica con la paciente ya que presentaba una patología de ansiedad muy elevada, obteniéndose puntuaciones muy significativas en todas las escalas al valorar la gravedad de los síntomas de trastorno de estrés postraumático que presenta, por lo que necesitó recibir una terapia de larga duración, concluyendo que la sintomatología que padece resulta compatible con los hechos denunciados, si bien su tarea no consistió en llevar a cabo un informe sobre la verosimilitud de su testimonio como tampoco indagar sobre su pasado, sino que partiendo de la existencia de una posible agresión sexual y tras su evaluación, la psicología clínica apunta hacia tal posibilidad.

Diferente conclusión alcanzan el psiquiatra, D. Casiano y el psicólogo D. Cecilio, quienes efectuaron, por una parte, valoración psicológica del procesado, concluyendo, después de practicar distintos tests psicométricos y de elaborar diferentes cuestionarios de personalidad, que no advierten rasgos psicopáticos que resulten compatibles con el perfil de un presunto agresor sexual, no apreciando tampoco trastornos esquizoide, antisocial o sádico habitualmente ligados a este tipo de conductas. Y, por otro, procedieron al análisis exhaustivo del contenido de los mensajes de whatsapp que intercambiaron Maximo y Rita y que acompañan como anexo nº 1 (su transcripción obra a los folios 355 a 358 y su cotejo al folio 389), llamando la atención al mismo tiempo sobre la relevancia del informe de urgencias practicado a esta última y que contiene una anamnesis psicológica nada frecuente, bien lo sea como consecuencia de una inusual apertura de la misma cuando lo normal en ese primer momento hubiera sido mostrarse muy reservada, o bien porque quien redacta dicho informe observó algo extraño en la paciente y de ahí que aconseje su inmediata valoración psiquiátrica.

En todo caso y a la hora de analizar los mensajes, los dividen en cuatro bloques:

a) Uno primero lo sitúan entre las 14:54 horas y las 16:54 horas del día 12 de noviembre de 2018 y que revelan, utilizando ambas palabras muy amables, su voluntad de mantener un encuentro propio de adultos, sin ninguna solicitud de ayuda terapéutica por parte de ella ni ofrecimiento en tal sentido a cargo de éste.

b) Un segundo intercambio de mensajes entre las 19:48 horas y las 20.37 horas que reflejan la incompatibilidad de lo manifestado por ella en tono cariñoso e incluso irónico respecto al supuesto estado de shock y de bloqueo en el que refiere hallarse.

c) Un tercer bloque lo sitúan a partir de las 22:08 horas y hasta las 23:07 horas, donde advierten ya un radical cambio de postura de ella respecto a las conversaciones anteriores al referir que "se siente violada" y ante esta nueva situación hubiera sido necesario realizar una exploración más exhaustiva a la informada a fin de descartar que o bien pretenda una reinterpretación de una experiencia vital producto de su inestabilidad emocional o bien una fabulación, consciente o inconsciente, derivada de ganancias secundarias o de la influencia de terceros sobre su frágil personalidad. Consideran que cuando refiere sentirse violada no relata lo sucedido sino lo que siente, ya que la realidad no es lo que realmente sucedió sino lo que se recuerda. Dicha exploración no se ha llevado a cabo, sin embargo, pese a los antecedentes psiquiátricos que le afectan.

d) Un cuarto bloque, y últimos, serían los mensajes remitidos los días 17 y 18 de noviembre de 2018 con los que el Sr. Maximo intenta ponerse de nuevo en contacto con ella de manera cordial, aunque sin recibir ninguna respuesta.

Todo lo cual les lleva a concluir, tras efectuar distintas pruebas, de carácter genérico y específico, a Maximo, sobre la imposibilidad de que hubiera cometido aquello de lo que se le acusa, aunque su evaluación se llevó a cabo en el año 2020 y no llegaron a examinar personalmente a la víctima, no descartando que ésta pudiera estar fabulando, si bien ello no significa que exista por su parte voluntad de engañar, sino que para averiguarlo



sería necesario elaborar informe psicopatológico entrevistándose con ella, lo que no se hizo, afirmando que, si bien como ocurre con cualquier ciencia, existe siempre un cierto margen de error, resulta altamente improbable que lo que relata sea real.

En términos similares se pronuncia el especialista en daño corporal, D. Eutimio, asumiendo, quizás, una función que solo corresponde al Tribunal, manteniendo que no es posible establecer una relación de causalidad respecto a la agresión sexual con penetración que la víctima refiere dada la ausencia de cualquier vestigio seminal, biológico o de ADN en el interior de la vagina de la víctima y, a su criterio, de todo punto incompatible cuando además consta que se hallaron restos en zona exterior de la piel próxima a dicha parte de su cuerpo. Descarta de igual forma que los rasgos eritematosos o los hematomas que describe el informe forense hayan necesariamente de corresponderse con el uso de la fuerza, pues los moratones tendrían que tener un periodo más largo de evolución, entre 48 y 72 horas, constanding que fue reconocida, sin embargo, en la mañana del día siguiente, mientras que la sujeción de los brazos resulta imposible se consiga con la sola presión de dos dedos de la mano derecha sobre el antebrazo izquierdo de la misma y cuya inmovilización solo sería posible aplicando una pinza alrededor de los antebrazos, en cuyo caso dejaría marcas en esas áreas. Los hematomas en introito vaginal pueden deberse, además, a distintos factores, como el propio uso de tampón y sin relación con la supuesta penetración. Advierte en cualquier caso sobre la ausencia de cualquier otro signo de agresividad como sería lógico, bien por lesiones en la parte interna de los muslos o bien desperfectos de la ropa que supuestamente le habría quitado de forma violenta, todo lo cual resulta incompatible con el contenido de la denuncia, si bien reconoce finalmente que no existe una casuística general sobre el tipo de lesiones que se derivan de este tipo de tales actos violentos, aunque en su informe incluye un protocolo sobre lo que se debe buscar en un examen típico de supuesta **violación** (páginas numeradas del 10 al 13), circunstancias que aquí no se dan.

Pues bien, y con independencia del carácter subjetivo que en la elaboración de los informes periciales redactados a instancia de una y otra parte se advierte, especialmente en lo que se refiere al último de ellos, lo cierto es que en este Tribunal subsisten dudas sobre la realidad de lo acontecido pese al sentimiento de temor y angustia que pudo entreverse del testimonio desgarrador de la víctima, aunque ello no impida, a falta de otras corroboraciones periféricas que lo avalen, que el principio "in dubio pro reo" deba prevalecer, con el consecuente dictado de una sentencia absolutoria resultado de la libre valoración de la prueba llevada a cabo al amparo del artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el artículo 24 de la Constitución. No es ajena a esta decisión la ausencia de un informe pericial más exhaustivo que permitiera valorar los problemas psicológicos y psiquiátricos que padece Rita desde hace tiempo y que hubiera permitido alcanzar una conclusión definitiva al respecto, pero que, hoy por hoy, determina el dictado de un fallo absolutorio, dejándose sin efecto las medidas cautelares de prohibición de salida y retirada del pasaporte que se mantenían vigentes hasta este momento.

**CUARTO.-** Y es que, imputándose al acusado la autoría de un delito de delito de agresión sexual con empleo de violencia y acceso carnal por vía vaginal, previsto y penado en los artículos 178 y 179 del Código Penal, debemos partir que doctrina consolidada del Tribunal Supremo ha establecido que *"la violencia o intimidación empleada en los delitos de agresión sexual no han de ser de tal grado que presenten caracteres irresistibles, invencibles o de gravedad inusitada, sino que basta que sean suficientes y eficaces en la ocasión concreta para alcanzar el fin propuesto, paralizando o inhibiendo la voluntad de resistencia de la víctima y actuando en adecuada relación causal, tanto por vencimiento material como por convencimiento de la inutilidad de prolongar una oposición de la que, sobre no conducir a resultado positivo, podrían derivarse mayores males, de tal forma que la calificación jurídica de los actos enjuiciados debe hacerse en atención a la conducta del sujeto activo"* ( auto de fecha 28 de junio de 2018 y, en igual sentido, otras numerosas resoluciones de dicho Tribunal, como la sentencia de fecha 18 de junio de 2018, con cita de la sentencia del mismo Tribunal de 18 de julio de 2017). Es por ello que esta misma doctrina jurisprudencial señala que *"se cometerá agresión sexual en todas las situaciones en que el sujeto activo coarte, limite o anule la libre decisión de una persona en relación con la actividad sexual que el sujeto agente quiere imponer"* ( Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de junio de 2020), de tal forma que, respecto del elemento subjetivo del tipo, destaca el mismo Alto Tribunal que *"para afirmar el dolo basta con que el autor conozca que su conducta, por su propia naturaleza, afecta negativamente a la libertad o indemnidad sexual de la víctima"* ( Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de mayo de 2017).

En definitiva, y puesto el acento únicamente en la realización dolosa, en tanto que voluntaria, de actos sexuales a la víctima, cualquiera que fuera la intención o el móvil del agente que efectuase tal acción, el problema que subsiste en el caso enjuiciado es que no resulta posible asegurar siquiera, sin ningún género de duda, que la conducta del acusado hubiera constituido un directo ataque a la indemnidad de la víctima, pues si bien desde el punto de vista subjetivo, para afirmar el dolo bastaría con el conocimiento del peligro creado con la acción, de manera que resultaría suficiente que el autor conociera que su conducta, por su propia naturaleza, puede afectar negativamente a la libertad o indemnidad sexual del sujeto pasivo del delito, también lo es que



en el relato fáctico de los hechos aquí descritos no es posible llegar a ninguna conclusión sobre el resultado producido y, en concreto, sobre el ejercicio de violencia o intimidación, como tampoco sobre la verdadera falta de consentimiento, expreso o tácito, de la víctima mientras permanecieron en el interior de la habitación a la vista de los informes periciales antes valorados, por lo que en caso de duda se deba absolver al carecer el testimonio de Rita, como se ha dicho, de corroboraciones periféricas objetivas suficientes siendo como es precisamente su declaración la única prueba de cargo relevante que existe -la perito que ratifica el informe redactado a su instancia no tuvo inconveniente alguno en afirmar que no tuvo en cuenta los antecedentes psiquiátricos de la misma-, y sin que el resto de pruebas evacuadas ofrezcan datos objetivos suficientemente sólidos de su versión, lo que además aparece en abierta contradicción con lo declarado por el procesado, cuyo relato alternativo, atendido el resultado de la prueba practicada, no puede considerarse carente de la necesaria racionalidad ni puede ser descartado como posible aunque no pueda afirmarse con rotundidad tampoco lo contrario.

**QUINTO.-** Se declaran de oficio las costas derivadas de la sustanciación de este procedimiento, todo ello de conformidad con lo previsto en el artículo 239 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, así como en los demás concordantes.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLAMOS

Que debemos absolver y absolvemos a Maximo del delito de agresión sexual del que venía siendo acusado, debiendo dejarse sin efecto las medidas cautelares adoptadas durante la sustanciación del procedimiento y declarándose de oficio las costas.

Notifíquese la presente sentencia al Ministerio Fiscal y restantes partes personadas en la forma señalada en el artículo 248-4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, con instrucción a las mismas de que no es firme y que contra ella cabe interponer recurso de apelación ante este Tribunal, conforme a lo previsto en el artículo 846 ter de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente, para su resolución por la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, tramitándose conforme a lo dispuesto en los artículos 790 a 792 de la referida Ley Procesal.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.