

AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA

SECCION CUARTA.

Rollo: 12.416/17

Causa: PROA 134/2017

Juzgado: Instrucción nº 11 de Sevilla.

SENTENCIA 401/19

MAGISTRADOS:

D. JOSÉ MANUEL DE PAÚL VELASCO, Presidente

Dª MARGARITA BARROS SANSINFORIANO

Dª CARMEN BARRERO RODRIGUEZ, ponente.

En la ciudad de Sevilla a 27 de septiembre de 2019.

La Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial ha visto en juicio oral y público la causa arriba referenciada, procedente del Juzgado de Instrucción Nº 13 de Sevilla y seguida por un presunto delito de atentado y contra la integridad moral.

Han sido partes:

El Ministerio Fiscal, representado por la Ilma. Sra. Dª Fátima Domínguez Castellanos.

La Acusación Particular que ejerce Dª María Teresa Rodríguez – Rubio Vázquez, representada por el procurador D. Cesar Joaquín Ruiz Contreras y defendida por el letrado D. Luis María de los Santos Castillo.

El acusado Manuel M. M., con DNI XXX, mayor de edad, hijo de XXX y de XXX, representado por el procurador D. Daniel Escudero Herrera y defendido por el letrado D. José Manuel García- Quílez Gómez.

Ha sido ponente la Magistrada Sra. Barrero Rodríguez que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Registrada que fue la presente causa, y tras la admisión de las pruebas propuestas por las partes que se consideraron pertinentes, se procedió a la celebración del Juicio Oral que tuvo lugar en la sala de vistas de este Juzgado, con el resultado que consta en acta levantada al efecto.

SEGUNDO.- En sus conclusiones definitivas el Ministerio Fiscal calificó los hechos como constitutivos de un delito de atentado a la autoridad del artículo 550.1 y 2 del CP y un delito contra la integridad moral del artículo 173.1 del CP. Es autor el acusado. No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. Solicita se le imponga, por el delito de atentado, la pena de prisión de 1 año, con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de de 4 meses con cuota diaria de 10 euros.

Por el delito contra la integridad moral la pena de 9 meses de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena

El acusado indemnizará a D^a M^a Teresa Rodríguez- Rubio Vázquez en la cantidad de 1.000 euros por los perjuicios personales ocasionados.

TERCERO.- En sus conclusiones definitivas, la Acusación Particular calificó los hechos como constitutivos de un delito de un delito de atentado a la autoridad del artículo 550.3 del CP, un delito contra la integridad moral del artículo 173.1 del CP o alternativamente un delito de abuso sexual del artículo 181.1 del CP. Solicita, por el delito de atentado, la pena de prisión de 1 año, con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 8 meses a razón de 30 euros

diarios; por el delito contra la integridad moral la pena de prisión de 9 meses, con igual accesoria y por el delito de abuso sexual prisión de 1 año y multa de 18 meses con cuota diaria de 30 euros. Abono de costas, con inclusión de las propias.

El acusado deberá indemnizar a la Sra. Rodríguez en la suma de 6.500 euros.

CUARTO.- La defensa, en igual trámite, solicitó la libre absolución de su patrocinado. Con carácter subsidiario interesa se aplique la eximente incompleta del artículo 21.1 en relación con el 20.2 del CP y subsidiariamente a la anterior, la atenuante analógica del artículo 21.7 CP. Solicita asimismo se aprecie la atenuante prevista en el artículo 21.5 del CP.

HECHOS PROBADOS

1.- El día 20 de diciembre de 2016 se celebró en la planta baja de la sede de la Cámara de Comercio de esta ciudad un acto organizado por la Agencia EFE, presidido por la entonces Presidenta de la Junta de Andalucía D^a Susana Díaz y al que había sido invitada D^a M^a Teresa Rodríguez-Rubio Vázquez en su condición de diputada del Parlamento de Andalucía por la formación Podemos Andalucía, de la que era portavoz.

Al mismo tiempo, en la planta primera del edificio se había celebrado un pleno de la Cámara de la Comercio, a cuya finalización se ofrecía una copa con motivo de la proximidad de las fiestas navideñas.

2.- Una vez terminado el acto, la Sra. Rodríguez- Rubio fue invitada por la Jefa de Protocolo de la Cámara, a instancias de su presidente D. Francisco H. L., a subir a la primera planta a fin de saludarla y mostrarle las dependencias y proyectos de la Cámara.

La Sra. Rodríguez accedió a subir, al menos a saludar al Presidente y así lo hizo acompañada de la Jefa de Protocolo de la Cámara y tras intercambiar dos besos formales con el Sr. Herrero, entraron ambos en el despacho de éste.

Minutos después y cuando la Sra. Rodríguez- Rubio salía del referido despacho, el acusado Manuel M. M., vocal de la Cámara de Comercio, salió de una sala contigua, acompañado del también vocal D. Francisco P. M., con una copa en la mano. Tras hablar brevemente con la Jefa de Protocolo y soltar la copa en una mesita, el Sr M., condecorador de la condición de la Sra. Rodríguez- Rubio y de la función representativa que cumplía, se dirigió

apresuradamente hacía ella y, de forma sorpresiva e inopinada, sin mediar palabra ni saludo previo, la rodeó por la espalda con su brazo derecho, haciéndola retroceder contra un rincón, al tiempo que aproximaba su cuerpo al de ella y le ponía la otra mano sobre la boca besando a continuación su propia mano en lo que simulaba ser un beso en los labios a la parlamentaria. Los hechos descritos tuvieron lugar en presencia del Presidente de la Cámara del Comercio, de la Jefa de Protocolo y del Vocal Sr. P. M..

3.- Incapaz de reaccionar tras lo sucedido, la Sra. Rodríguez- Rubio optó por abandonar el lugar de forma rápida, acompañada de la Jefa de Protocolo a quien transmitió de manera inmediata su malestar e indignación.

4.- El acusado es mayor de edad y carece de antecedentes penales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO-. VALORACIÓN DE LA PRUEBA.

El relato de hechos que se ha estimado probado resulta de las pruebas practicadas, apreciadas en conciencia a tenor de lo prevenido en el artículo 741 de la LECR en la forma que pasamos a examinar. Así y de manera fundamental:

1.- Del testimonio prestado por María Teresa Rodríguez- Rubio Vázquez.

Hay que recordar, una vez más, el conocido criterio sostenido por el Tribunal Supremo a propósito de la posibilidad de sustentar una sentencia condenatoria en el testimonio del perjudicado, sin perjuicio de que el juzgador deba ponderar y valorar con toda mesura y discreción las concurrentes circunstancias del caso afectantes a su fuerza de convicción.

Por ello mismo, las habituales exigencias de ausencia de incredulidad subjetiva derivada de las relaciones entre el inculpado y la víctima, de verosimilitud objetiva por corroboración periférica y de persistencia en la incriminación, reiteradas hasta la saciedad, han de tomarse como lo que realmente son: pautas orientativas o reglas de la sana crítica que han de aplicarse en el caso concreto ponderando todas las circunstancias

concurrentes y sin erigirse a su vez en criterios de valoración rígidos y tasados, a modo de requisitos o condiciones determinantes, que permitan eludir el compromiso que implica la libre apreciación racional de la prueba. En este sentido se pronuncian con especial claridad las sentencias 2045/2000, de 3 de enero de 2001 (sic), 305/2001, de 2 de marzo, 978/2002 de 23 de mayo, 1196/2002, de 24 de junio y la sentencia 672/2011.

Pues bien, desde su denuncia inicial, ratificada ante la juez instructora y en el acto del juicio oral, la Sra. Rodríguez- Rubio relata con detalle los hechos acaecidos el día 20 de diciembre de 2016 en la sede de la Cámara de Comercio de esta ciudad y cómo el acusado, de manera sorpresiva, sin mediar palabra, se dirigió a ella cuando salía del despacho del Presidente, haciéndola retroceder y al tiempo que la rodeó por la espalda o la nuca con uno de sus brazos, le puso la otra mano en la boca aproximando el acusado la suya y besando su propia mano y todo ello con el cuerpo pegado al suyo, sin distancia física entre ellos.

El testimonio prestado por la Sra. Rodríguez ha sido claro, preciso y contundente, sin contradicciones que pudieren considerarse relevantes y persistente en todos sus extremos esenciales, sin que quepa aventurar ningún móvil espurio que pudiese impulsarla a narrar unos hechos en forma distinta a como realmente sucedieron.

2.- Los testigos que han depuesto en el acto del juicio oral (Francisco H. L., Francisco P. M. y Gema A.) confirman la realidad del incidente y de su carácter inopinado y sorpresivo y concretamente la testigo Sra. A. da cuenta del malestar que lo sucedido provocó en la Sra. Rodríguez- Rubio que inmediatamente se lo transmitió.

Es cierto que en el acto del plenario los referidos testigos, con mayor o menor contundencia, negaron que el acusado llegara a poner la mano en la boca de la Sra. Rodríguez- Rubio o que hubiera contacto físico entre ambos. Sucede, sin embargo, que en su declaración prestada ante la juez instructora (folio 128 de las actuaciones) el testigo Francisco H. L. llegó a manifestar que “de forma sorpresiva el hoy investigado Sr. M. M. se dirige hacia la Sra. Rodríguez y tras ponerle la mano en la boca se besa su propia mano”, aclarando que “cuando acontecen los hechos la Sra. Rodríguez estaba en un rincón, entre la puerta y la pared”. El testigo Francisco P. M., que tan tajantemente negó en el plenario que el acusado pusiera la mano en la boca de la Sra. Rodríguez llegando a afirmar que la mantuvo como a unos 10 cm de distancia, en su declaración ante la juez instructora (folio

134) y en relación con este punto, manifestó que “no lo puede confirmar o desmentir dado que todo fue muy rápido”. Por su parte, la testigo Gemma A. S., mas dubitativa que los anteriores en el acto del juicio oral donde manifestó que el acusado le puso a la Sra. Rodríguez- Rubio “la mano como en la boca”, en su declaración ante la juez instructora (folio 132) afirmó que el acusado se dirigió a saludar a la Sra. Rodríguez “procediendo éste a realizar el gesto de besar en la boca a la Sra. Rodríguez pero se besa en la mano”, indicando que “la Sra. Rodríguez estaba esquinada porque salía del despacho y tenía la pared detrás o el hueco de la puerta”

En la contradicción que se advierte en los testimonios prestados en este punto, de manera fundamental por los Sres. H. L. y P. M., y para la que no dieron explicación coherente en el acto del juicio oral, ha de otorgarse prevalencia a las declaraciones sumariales y no solo porque coincidan en mayor medida con lo declarado en todo momento por la víctima sino por el dato objetivo que se dirá a continuación y porque la discrepancia puede explicarse fácilmente por el debilitamiento del recuerdo debido al transcurso del tiempo si no por la voluntad, deliberada o no, de “quitar hierro al incidente”.

Dan cuenta los testigos de la sorpresa o extrañeza que lo sucedido les provocó, llegando a afirmar la Sra. A., en su declaración ante la juez instructora, “que todo el mundo se quedó muy sorprendido y en estado de shock o sorpresa, sin reaccionar porque resultó muy increíble...”. En la misma línea se sitúa la carta que el Presidente de la Cámara de Comercio remitió a la denunciante en la que consideraba los hechos “reprochables” y al acusado (folio 13 de las actuaciones) en la que le trasladaba el malestar mostrado por la Sra. Rodríguez-Rubio por unos hechos que ésta consideraba “irrespetuosos, ofensivos y humillantes para su persona” y añadía “en lo cual coincidimos al estar nosotros presentes”.

Parece poco compatible esta reacción de sorpresa, estupor y reproche a que se alude por los testigos y se objetiva en las cartas aludidas con los hechos ciertamente “descafeinados” que describen en el acto del plenario.

3.- El visionado del documento gráfico que contiene la grabación de lo sucedido corrobora la versión de los hechos ofrecida por la Sra. Rodríguez- Rubio.

Aunque la desafortunada circunstancia de que los hechos ocurrieran casi justamente debajo de la cámara de seguridad que los grabó determina que la Sra. Rodríguez- Rubio quede, en algunos momentos, parcialmente fuera de su campo, sí nos

parece apreciar cómo el acusado puso su mano contra los labios de la víctima. Y en cualquier caso, ésta es la única hipótesis razonable (y, por cierto, que no fue un mero roce o un contacto suave y fugaz) visto el comportamiento del acusado, este sí plenamente visible en todo momento. El acusado se dirige apresuradamente hacia la Sra. Rodríguez-Rubio, la sujeta por la espalda o la nuca con su mano derecha, adelanta bruscamente la izquierda y estampa en esa mano lo que no podría calificarse como un sutil beso de amistad o cortesía.

4.- Frente a la contundencia del testimonio prestado por M^a Teresa Rodríguez-Rubio y de la grabación de lo sucedido, el acusado se limita a manifestar que fue “un saludo normal”; que no le puso la mano sobre la boca o que tampoco la agarró por la espalda; versión por completo desmentida con el resultado de la prueba practicada. Insiste, una y otra vez, en calificar los hechos como una “broma pesada”. No se trata, sin embargo, más que de una excusa inaceptable, tratándose, como se trataba, de dos personas desconocidas, que no habían mantenido la menor relación.

5.- En definitiva, el testimonio prestado por la Sra. Rodríguez- Rubio, en la forma y con las corroboraciones expresadas, nos permite concluir más allá de cualquier duda razonable, que los hechos sucedieron en la forma que se recoge en el relato de hechos probados de esta resolución.

SEGUNDO.- CALIFICACIÓN JURÍDICA

El Ministerio Fiscal y la Acusación Particular imputan al acusado la comisión de un delito de atentado a la autoridad previsto y penado en el artículo 550.1, 2 y 3 del CP.

Castiga el precepto, en la redacción vigente, dada por la LO 1/2015 de 30 de marzo, a “los que agredieren o, con intimidación grave o violencia, opusieren resistencia grave a la autoridad, a sus agentes o funcionarios públicos o los acometieren, cuando se hallen en el ejercicio de las funciones de sus cargos o con ocasión de ellas”.

Por lo pronto, ninguna duda ofrece (es un hecho público y notorio) la condición de diputada del Parlamento de Andalucía de la denunciante en la fecha de los hechos por el Grupo Podemos- Andalucía, del que era portavoz y como tal, autoridad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24.1 del CP.

Ninguna duda ofrece tampoco el hecho de que el día 20 de diciembre de 2016 la Sra. Rodríguez - Rubio acudió, en su condición de diputada andaluza y portavoz del grupo parlamentario Podemos- Andalucía, a la sede oficial de la Cámara de Comercio de Sevilla donde se celebraba un acto organizado por la agencia EFE y presidido por quien entonces era Presidenta de la Junta de Andalucía. Y ninguna duda ofrece finalmente (se trata de un extremo nunca cuestionado) que, una vez concluido dicho acto que se había celebrado en la planta baja del edificio, la Sra. Rodríguez- Rubio fue invitada por la Jefa de Protocolo de la Cámara de Comercio, a instancias de su Presidente y precisamente por su condición de diputada andaluza, a subir a la planta primera del referido edificio con el fin de saludarla y mostrarle las dependencias y proyectos de la Cámara. Fue precisamente en el momento en que la Sra. Rodríguez- Rubio salía del despacho del Presidente, acompañada de éste, cuando sucedieron los hechos que aquí se enjuician. Concurriría también, por tanto, este elemento del delito; máxime cuando se trata de una función pública de contornos tan poco estrictos y expansivos como la parlamentaria, de la que prácticamente puede decirse que abarca cualquier actuación pública de quien la ejerce, no solo la realizada en concretos actos en la sede del Parlamento de que se trate, sino también en visitas institucionales, declaraciones a medios de comunicación, reuniones o manifestaciones etc.

El problema surge en relación con el alcance de la conducta realizada por el acusado y si ésta puede o no calificarse como un acto de acometimiento, único supuesto en que podría tener encaje, encuadrable en el delito de atentado.

Recuerda la STS 248/2019 de 14 de mayo los términos de la STS 580/2014 de 21 de julio, a su vez recogidos en la STS 544/2018 de 12 de diciembre, a cuyo tenor *“se ha reiterado por este tribunal que "acometer" equivale a agredir y basta con que tal conducta se dé con una acción directamente dirigida a atacar a la autoridad (a sus agentes o a los funcionarios), advirtiendo la jurisprudencia que el atentado se perfecciona incluso cuando el acto de acometimiento no llegara a consumarse. Lo esencial es la embestida o ataque violento. Por ello se ha señalado que este delito no exige un resultado lesivo del sujeto pasivo, que si concurre se penará independientemente..., calificando el atentado como delito de pura actividad, de forma que aunque no se llegue a golpear o agredir materialmente al sujeto pasivo, tal delito se consuma con el ataque o acometimiento (SSTS 652/2004 de 14.5 , 146/2006 de 10.2), con independencia de que el*

acometimiento se parifica con la grave intimidación, que puede consistir en un mero acto formal de iniciación del ataque o en un movimiento revelador del propósito agresivo”.

El ATS 704/2018 de 12 de abril, por su parte, recoge los términos de la STS 326/2008 y dice que *“existe atentado en los supuestos en los que existe un acometimiento físico consistente en una acción dirigida frontalmente contra las autoridades o sus agentes, equiparándose el acometimiento mediante actos corporales (puñetazo, patada, etc.) a la utilización de medios agresivos materiales”.*

Es cierto que la reforma operada por la LO 1/2015 ha dado nueva redacción al artículo 550 del CP pero como advierte el ATS 398/2018 de 22 de febrero *“el nuevo esquema de punición de estos delitos, aunque ha ampliado el espectro de sujetos protegidos, en lo que a los comportamientos nucleares se refiere no ha variado en relación al anterior, salvo en la previsión respecto a los hasta ahora incorporados en la falta del artículo 634 CP, que la LO 1/2015 ha tipificado como delito leve en el apartado segundo del artículo 556 CP cuando se proyectan sobre autoridades, y expulsado de la órbita penal y reconducido al ámbito de la infracción administrativa cuando afectan a sus agentes. En consecuencia la doctrina elaborada por esta Sala respecto a los mismos mantiene toda su vigencia en los aspectos que no han sido despenalizados”.*

Un repaso a la Jurisprudencia de la Sala 2ª nos lleva a comprobar que la condena por delito de atentado se reserva a supuestos de indudable gravedad, a comportamientos de marcado carácter activo y proyección violenta. Así, por ejemplo, se han sancionado como atentado el embestir a una agente de policía con la motocicleta, arrastrándola varios metros (STS 544/2018 de 12 de noviembre); abalanzarse de manera agresiva contra un funcionario de prisiones llevando en cada una de sus manos un objeto inciso punzante (ATS 851/2018 sección primera de 31 de mayo); intento de clavar un cuchillo a un agente de policía (ATS de 3 de noviembre de 2016); intento de mordisco a un agente a quien finalmente se retuerce el dedo (ATS sección 1ª 2 de julio de 2015); golpes y retorcimiento de brazos a un policía (STS 328/2014); puñetazos en la cara (ATS 16/4/2015), amén de lanzamientos de objetos o lanzar un vehículo a velocidad contra un agente que tuvo que saltar para no ser arrollado (ATS 20/7/2017); agarrar del cuello a un Alcalde (ATS, sección 1ª de 6 de julio de 2017 (7788/2017) o dirigirse a un Alcalde, diciéndole “te voy a

matar” y luego golpearle en la cabeza (ATS sección 1ª de 13 de diciembre de 2012 (12.381/2012).

En esta línea de reservar el delito de atentado a supuestos de indudable gravedad, la STS 328/2014 recuerda, con cita de las antiguas sentencias de 25 de noviembre de 1996 y 19 de noviembre de 1999 *“que el riguroso tratamiento penal del delito de atentado impone una interpretación del tipo sujeto al fundamento material de su incriminación, contando con la perspectiva del principio de proporcionalidad”* lo que obliga a excluir aquellas *“conductas de menor entidad que ni gramatical ni racionalmente puedan ser calificadas de atentado sin forzar exageradamente el sentido del término”* (STS. 740/2001 de 4.5).

Así las cosas, entendemos que la conducta del acusado, por más que se dirigiera apresuradamente hacia la Sra. Rodríguez, la llegara a rodear con su brazo por la espalda y le pusiera una mano en la boca para darle un amago o simulacro de beso en los labios, no reviste la entidad agresiva necesaria para poder ser calificada con claridad como acto de acometimiento incardinable en el tipo penal por el que se formula acusación ni se trata, desde luego, de una acción que, de acuerdo con el suceder normal de las cosas, realice quien se propone atentar contra una parlamentaria. Es cierto que la Sra. Rodríguez habla de un empujón, aunque también matiza esta afirmación diciendo que iba con la inercia de salir del despacho del presidente y la acción inesperada del acusado la hizo retroceder. El visionado de la grabación de la cámara de seguridad no permite apreciar con claridad la existencia de ningún empujón.

Consideramos que la conducta de éste encuentra mejor encaje en el delito leve previsto y penado en el artículo 556.2 del CP, en la redacción dada por la LO 1/2015, que sanciona a quienes faltaren al respeto y consideración debida a la autoridad en el ejercicio de sus funciones; concepto éste que incluye una variedad de comportamientos entre los que no vemos obstáculo en incluir la situación enjuiciada en la que puede hablarse más de brusquedad que de verdadero acometimiento en la forma en que la Jurisprudencia lo ha venido interpretando y aplicando. Por lo demás, el elemento subjetivo del injusto resulta del propio acto realizado. Es indudable que el acusado, y así lo admite, conocía la condición de parlamentaria andaluza de la Sra. Rodríguez- Rubio y no puede dudarse tampoco que había de saber que si aquella estaba visitando la Cámara de Comercio (o el

despacho del Presidente), acompañada por la Jefa de Protocolo de la Institución, lo hacía precisamente en esa condición de parlamentaria y no como ciudadana particular. Y conocida tal cualidad pública, el acusado aceptó con su acción, realizada además en presencia de otras personas y en la sede de una corporación pública, el menoscabo al respeto y consideración debidos a la Sra. Rodríguez que de ella se derivaba.

Ningún problema plantea, finalmente, una posible prescripción de este delito, sí se tiene en consideración que la infracción penal por la que se condena se encuentra en situación de concurso ideal del artículo 77.1 del CP con el delito a que nos referiremos en el fundamento tercero de esta resolución, siendo de aplicación lo prevenido en el artículo 131.4 del CP a cuyo tenor “en los supuestos de concurso de infracciones o de infracciones conexas, el plazo de prescripción será el que corresponda al delito más grave”. Así lo recogió el Acuerdo no jurisdiccional de la Sala II del Tribunal Supremo, de 26 de octubre de 2010, sobre cómputo del plazo de la prescripción del delito al decir que “...En los delitos conexos o en el concurso de infracciones, se tomará en consideración el delito más grave declarado cometido por el Tribunal sentenciador para fijar el plazo de prescripción del conjunto punitivo enjuiciado”.

TERCERO.- Los hechos que se han declarado probados constituyen un delito de abuso sexual previsto y penado en el artículo 181.1 del CP.

Define el precepto la conducta típica como “todo acto que atente contra la libertad o indemnidad sexual de otra persona”. La Sala 2ª del TS en numerosas sentencias, de la que es uno de sus últimos exponentes la STS 31/2019 de 29 de enero, ha precisado esa abstracción indicando que el abuso sexual consiste en un “... *contacto corporal o tocamiento impúdico o cualquier otra exteriorización o materialización con significativa sexual...*”.

Al menos desde la profunda reforma operada por el Código de 1995 en los delitos contra la libertad sexual, el tipo de estos delitos no exige ningún elemento subjetivo del injusto, el llamado ánimo lubrico o libidinoso. Basta con el dolo ordinario, integrado por el conocimiento del significado sexual de la acción y de la falta de consentimiento del sujeto pasivo y por la voluntad de realizar dicha conducta pese a esa falta de consentimiento, involucrando a la víctima en un comportamiento sexual no deseado. Así lo ha reconocido

la Jurisprudencia de la Sala 2ª TS en Sentencias, entre otras, 494/2007 de 8 de junio, 897/2014 de 15 de diciembre o 378/2019 de 23 de julio, ésta última en los siguientes términos *“esta Sala se ha pronunciado también en reiteradas ocasiones indicando que en el delito de abuso sexual el ánimo libidinoso, aunque es normal que concorra, no es un requisito del tipo y, por tanto, su inexistencia no determina la ausencia de tipicidad de la conducta.*

Sirva de ejemplo la STS 897/2014, de 15 de diciembre, con cita de otra anterior número 494/2007, de 8 de junio, en la que se afirmaba que “(...) el tipo subjetivo exige el conocimiento de la naturaleza sexual del acto que se ejecuta, lo que implica, a su vez, la conciencia de afectación del bien jurídico. Tradicionalmente se ha requerido la concurrencia de un ánimo tendencial consistente en el llamado ánimo libidinoso o propósito de obtener una satisfacción sexual. Generalmente, tal ánimo concurrirá en la conducta del sujeto, pues es precisamente la que lo explica. Sin embargo, no puede descartarse la posibilidad de ejecución de actos que por su propia naturaleza o contenido son claramente atentatorios a la libertad o indemnidad sexual de la víctima, en los que, sin embargo, el propósito del autor sea diferente al antes referido. En estos casos, la conducta objetiva es suficiente para entender cumplidas las exigencias del tipo, pues sin duda se afecta a la libertad sexual de la víctima. Desde el aspecto subjetivo, para afirmar el dolo basta con el conocimiento del peligro creado con la acción, de manera que sea suficiente que el autor conozca que su conducta, por su propia naturaleza, puede afectar negativamente a la libertad o indemnidad sexual de la víctima (...).”

En la misma línea se pronuncian los autos 512/2019 de 28 de marzo o 697/2018 de 17 de mayo, a cuyo tenor *“... debemos recordar que la doctrina de esta Sala (Sentencia del Tribunal Supremo 415/2017 de 1 de junio) ya ha excluido el ánimo libidinoso de los delitos de abusos sexuales, siendo lo relevante que el acto sexual, en sí mismo considerado, constituya un acto atentatorio contra la indemnidad sexual de la víctima, objetivamente considerado, cualquiera que sea el móvil que tuviera el autor de la acción. Por lo tanto, serán considerados típicos los actos de inequívoco significado y contenido sexual, susceptibles de afectar negativamente a la indemnidad sexual de la víctima”*

Pues bien, estos elementos a que nos hemos referido están presentes en la conducta del acusado, en la forma en que fue descrita por la Sra. Rodríguez y hemos

podido comprobar en la grabación de la escena que nos proporciona la cámara de seguridad y resultan de la propia acción realizada. Es indudable que la conducta llevada a cabo por el acusado tenía un inequívoco significado sexual; que fue realizada sin el consentimiento de la Sra. Rodríguez, que se vio involucrada en un comportamiento sexual no deseado y que ambas cosas eran conocidas y queridas por el acusado. La frase que el testigo Sr. P. M. afirma que el acusado dijo antes de dirigirse apresuradamente hacia la víctima - "bueno, pues yo te voy a dar un beso"- así lo confirma. Y todo ello aún en el supuesto, para nada indiscutible, de que su autor no persiguiera una finalidad de satisfacción sexual.

Es cierto que el acusado besó su propia mano puesta sobre la boca de la Sra. Rodríguez - Rubio. El hecho, sin embargo, de que fuera el propio acusado el que, al interponer su mano, impidió el contacto de sus labios con los de la Sra. Rodríguez no excluye el inequívoco significado sexual de su conducta, por más que el beso quedara a la postre en un amago o simulacro, aunque sobradamente convincente e intrusivo, ni se opone a la consumación del delito de abusos sexuales. La mencionada grabación de la cámara de seguridad permite, en efecto, apreciar que la acción del acusado, por más que el beso directo en los labios no llegara a producirse efectivamente, fue inesperada, sorpresiva y especialmente intrusiva en la esfera de la intimidad personal y sexual de la víctima.

Es cierto también que la Jurisprudencia viene entendiendo que los actos atentatorios contra la libertad o indemnidad sexual a los que se refiere el tipo penal han de proyectarse sobre el cuerpo del sujeto pasivo, lo que implica un contacto físico. No puede negarse, sin embargo, que tal contacto existió, como se ha argumentado, entre la mano del acusado y los labios de la víctima, zona erógena que en la pauta social vigente en nuestro país se reserva por lo general a contactos íntimos y se reputa inadecuada para estampar besos de mero afecto, cortesía o amistad. Y detrás de la mano del acusado estaba su boca, dando sobre ella ese beso in consentido.

En estas condiciones no cabe duda de que la Sra. Rodríguez- Rubio se vio involucrada en un contacto indeseado de significado sexual, que cualquier persona adulta consideraría razonablemente como una intromisión relevante en el área de su intimidad

sexual repudiable por su falta de consentimiento. Concurren así los elementos que configuran el tipo penal de que se trata.

Contrariamente a lo alegado por la defensa del acusado, en vía de informe, un acto de inequívoco significado sexual y de la intensidad y características del que se aprecia en la grabación de la cámara de seguridad no puede calificarse como una antigua falta de vejaciones injustas, hoy delito leve reducido, tras la reforma operada por la LO 1/2015, al ámbito de las relaciones de pareja, familiar o doméstico (artículo 173.4 del CP). La Jurisprudencia (y el propio precedente) a los que pretende acogerse la defensa para sostener esa calificación venial conducente a la impunidad no solo son anteriores a la despenalización de las vejaciones injustas, sino que responden a una interpretación y valoración que hoy ha quedado superada, como la propia Jurisprudencia reconoce. Así, la STS 396/2018 de 26 de julio declaró que *“Cualquier acción que implique un contacto corporal inconsciente con significación sexual ... implica un ataque a la libertad sexual de la persona que lo sufre y, como tal, ha de ser constitutivo de un delito de abuso sexual previsto y penado en el artículo 181 CP; sin perjuicio de que la mayor o menor gravedad de dicha acción tenga reflejo en la individualización de la pena”*. Aunque en el inciso suprimido en la cita se contiene una referencia al “animo tendencial” del sujeto activo, ese componente subjetivo solo puede ser entendido en el sentido antes expuesto, es decir, como la conciencia y voluntad de atentar contra la libertad sexual del sujeto pasivo.

En el mismo sentido se han pronunciado las sentencias 615/2018 de 3 de diciembre o la 331/2019 de 27 de junio, en cuyas palabras, *“el tocamiento sorpresivo y fugaz o momentáneo no excluye el abuso sexual, sino que es posible considerarlo delictivo en el tipo penal de abusos sexuales, apreciando caso por caso y viendo el contexto del supuesto concreto”*.

En el caso que enjuicamos, el contexto y características de la conducta desplegada por el acusado, en la forma que tantas veces hemos descrito, son significativos en la línea de la subsunción que aquí se defiende.

Procede, en consecuencia, su condena como autor del delito de abuso sexual a que nos venimos refiriendo. Y ninguna reducción de los derechos de defensa del acusado se ha producido con la nueva calificación jurídica introducida por la acusación particular, que acogió la tesis planteada por el Tribunal al amparo del artículo 733 de la LECR, sí se

tiene en cuenta además que en el propio relato de hechos realizado por dicha Acusación en su escrito de calificación provisional se contienen sobradamente los elementos del tipo penal por el que ahora se condena.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal y la Acusación Particular han calificado los hechos (el primero de modo exclusivo y la segunda de modo preferente) como constitutivos de un delito contra la integridad moral del artículo 173.1 del CP.

Ciertamente en todo acto atentatorio contra la libertad sexual de la víctima hay un componente innegable de ataque a su integridad moral y dignidad personal, en la medida en que se trata al sujeto pasivo como mero objeto y se le somete a un comportamiento indeseado, afectante a su esfera más íntima, que repercute en su degradación o humillación como persona. Pero cuando ese atentado a la integridad moral consiste precisamente en un ataque a la libertad o indemnidad sexual son los delitos de abuso o agresión sexual los que deben prevalecer en concurso de leyes, y no de delitos, conforme a todas las reglas del artículo 8 del CP: la especialidad, porque el elemento sexual no está contemplado en el artículo 173.1; la consunción o absorción porque el desvalor del delito sexual abarca el daño causado a la integridad moral, en cuanto delito más amplio y la alternatividad porque la pena en los delitos sexuales es más grave que la del delito contra la integridad moral.

Cuando el componente de degradación o humillación de la víctima en el acto contra la libertad sexual es especialmente relevante, cabría el concurso ideal de delitos con el delito contra la integridad moral; no en el caso de las agresiones sexuales, que ya prevén un subtipo agravado para estos supuestos (artículo 180.1.1ª) pero sí en el de abusos sexuales, que no contempla esta hipótesis agravatoria. No es este el caso de autos, pues la conducta enjuiciada no reviste un especial carácter vejatorio o denigrante, más allá del propio atentado a la libertad sexual.

Por otra parte y más allá del atentado a la integridad moral que todo acto atentatorio contra la libertad sexual supone, la acción enjuiciada carece de la entidad suficiente para constituir un delito autónomo de trato degradante, tal como el artículo 173.1 del CP ha venido siendo aplicado por la Jurisprudencia.

Sanciona el precepto a “el que infligiera a otra persona un trato degradante menoscabando gravemente su integridad moral”.

El Tribunal Supremo, consciente de las dificultades que la redacción del precepto plantea y expresando en alguna ocasión su preocupación porque los términos del artículo *“rozan por su imprecisión descriptiva con el principio de taxatividad penal”* (sentencia 213/2005 de 22 de febrero) se ha esforzado en dotar de contenido material y concreto a la acción típica del delito de trato degradante. Y así viene enunciando reiteradamente como elementos constitutivos de dicho delito los siguientes: a) un acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito; b) la concurrencia de un padecimiento físico o psíquico en dicho sujeto (que no es necesario se traduzca en efectiva lesión); c) un comportamiento que sea degradante o humillante e incida en el concepto de dignidad de la persona afectada por el delito. Se ha ocupado también la Jurisprudencia de definir que haya de entenderse por trato degradante, señalando la STS 157/2019 de 26 de marzo que por tal habrá de entenderse, según la STS de 29 de septiembre de 1998, *“aquel que pueda crear en las víctimas sentimientos de terror, de angustia y de inferioridad susceptibles de humillarles, de envilecerles y de quebrantar, en su caso, su resistencia física o moral”*. Aunque la expresión “trato degradante” parece presuponer una cierta permanencia, o al menos repetición, del comportamiento degradante, no debe encontrarse obstáculo para estimar cometido el delito a partir de una conducta única y puntual siempre que, en términos de la mencionada sentencia, *“en ella se aprecie una intensidad lesiva para la dignidad humana suficiente para su encuadre en el precepto; es decir, un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante puede ser calificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello”*; d) como resultado de la acción, el precepto exige un menoscabo de la integridad moral, como bien jurídico protegido por la norma y que se configura como valor autónomo, independiente del derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad o al honor, radicando su esencia en la necesidad de proteger la inviolabilidad de la persona.

Todo ello mediado por la necesaria nota de gravedad, exigida expresamente por el tipo y cuya ausencia degradaría los hechos, a lo sumo, a una infracción venial, hoy despenalizada. En palabras de la STS 715/2016 de 26 de septiembre *“la nota que puede delimitar y situar la conducta dentro de la órbita penal radica, por paradójico que nos*

parezca, en un límite que es a su vez difuso, nos referimos a la nota de la gravedad “menoscabando gravemente su integridad moral”, nos dice el artículo 173 del CP. Esta exigencia de gravedad deja claro que no todo trato degradante será típico conforme al artículo 173, sino solo los más lesivos, ello nos reenvía a la práctica jurisdiccional de los Tribunales Internacionales y de la Jurisdicción interna”

Pues bien, en este repaso de la Jurisprudencia de la Sala 2ª, comprobamos que se ha aplicado el precepto en supuestos como desnudar a la víctima de cintura para abajo durante dos horas (STS 1122/1998 de 29 de septiembre); desnudarla y obligar a hacer flexiones (STS 457/2003 de 14 de noviembre); pintar su cuerpo desnudo con spray rosa (STS 819/2002 de 8 de mayo); sumergirle repetidamente la cabeza en el agua, provocándole sensación de asfixia (STS 213/2005 de 22 de febrero); obligarle a hacer una felación a un animal (STS 95/2010 de 12 de febrero); mantener encerrada a una anciana en un apero de labranza sin ventilación ni luz solar (STS 137/2008 de 18 de febrero); patadas en la cabeza y en la pierna a persona detenida y por tanto sometida (STS 715/2016 de 26 de septiembre); duchas de agua fría con mangueras, despojo de ropas, sometimiento a dormir en la caja de un camión, insultos y agresiones (STS 196/2017 de 24 de marzo de 2017)

Fácilmente se advierte que la Jurisprudencia se refiere, a todas luces, a conductas de una gravedad no comparable con los hechos que se recogen en el relato de hechos probados y que éstos, ni por su entidad, ni por su contenido (lejos del carácter “brutal, cruel o humillante” a que alude la STS 157/2019 mencionada) ni por su carácter fugaz, ni por su resultado (lejos también de afectar gravemente la integridad moral) encuentran adecuado encaje en el tipo penal de que se trata en la forma en que ha venido siendo interpretado y aplicado.

Procede, en consecuencia, la absolución por este delito.

QUINTO.- AUTORÍA.

De los expresados delitos es responsable, en concepto de autor, el acusado Manuel M. M. conforme a los artículos 27 y 28 del CP, en virtud de su personal y directa realización

de los hechos punibles que lo integran, de acuerdo con el conjunto de la prueba practicada, en los términos analizados en el Fundamento de Derecho Primero de la presente resolución.

Tal autoría nunca ha sido discutida, reconociendo el acusado en todo momento la realidad de los hechos acaecidos, si bien no con el alcance y significado que tuvieron.

SEXTO.- CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

1.- Solicita la defensa con carácter subsidiario a su petición de absolución la apreciación de la circunstancia eximente incompleta del artículo 21.1 en relación con el 20 del CP al entender que en el momento de los hechos el acusado se encontraba con sus facultades mermadas de manera importante por la previa ingesta de bebidas alcohólicas junto a la medicación que tenía prescrita. En su defecto, sería de aplicación la circunstancia atenuante analógica del artículo 21.7 del CP.

Debe recordarse como punto de partida la conocida doctrina jurisprudencial a cuyo tenor las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en cualquiera de sus grados, cuya carga probatoria compete a la parte que las alega, deben estar tan acreditadas como el hecho delictivo mismo (sentencia 4/2013, de 22 de enero, FJ. 1.º, entre muchas). Como decía esta Sección Cuarta en sentencia de 7 de junio de 2019 (Rollo de apelación 5213/19) “aunque quepa discutir la exactitud de esta fórmula sintética y aunque en la jurisprudencia más reciente parezca estar iniciándose una línea tendente a una tesis menos rígida y maximalista, (así, sentencias 639/2016, de 14 de julio, FJ. 2.º-2, 69/2017, de 8 de febrero, y 206/2017, de 28 de marzo, en todas ellas sin repercusión en el fallo), no exenta aún de polémica interna (véase la sentencia 335/2017, de 11 de mayo y los votos particulares a la misma), de lo que no cabe duda es de que no puede bastar la simple alegación de una determinada causa de exención o disminución de la responsabilidad penal del acusado, ayuna de prueba sobre sus presupuestos fácticos, para desplazar sobre las acusaciones la carga de probar la inexistencia de esos elementos de hecho, prueba negativa que iría mucho más allá de las exigencias de la presunción de inocencia y del in dubio pro reo”.

En el supuesto aquí enjuiciado, la prueba practicada no proporciona apoyo alguno para sostener la realidad de los presupuestos fácticos de la eximente incompleta o atenuante invocadas, a título de hipótesis lo bastante razonable como para sustentar una duda favorable al acusado. Así:

1.- Por lo pronto no es ya que no se acredite que en la fecha de los hechos el acusado tomara determinada medicación que, unida a la ingesta de alcohol, pudiera haber afectado sus facultades volitivas y/o intelectivas, que no se hace, es que ni siquiera el propio acusado fue capaz de indicar cuál era esa medicación que supuestamente tomaba.

2.- Es el propio acusado el que en su declaración prestada en el acto del juicio oral manifiesta que había bebido tres copas (ante la juez instructora habló de una o dos) y que “no estaba embriagado”. El testigo Francisco H. L., también en el acto del juicio oral, afirma que “no cree que el acusado estuviera embriagado”. Y en igual sentido se pronuncia el testigo Francisco P. M. cuando dice que no percibió en el acusado síntomas de embriaguez (“en absoluto”, dice) y que ni siquiera lo vio beber.

En estas circunstancias y por más que sea lógico pensar que el acusado había ingerido algo de alcohol, dado el carácter festivo del acto que se celebraba en la primera planta de la sede de la Cámara de Comercio, no existen datos, más allá de la propia irracionalidad de la conducta, que permitan afirmar que actuara con sus facultades mermadas, ni siquiera fuera levemente, por tal causa.

2.- Interesa la defensa, también con carácter subsidiario, la apreciación de la circunstancia atenuante prevista en el artículo 21.5 del CP, en atención, dice, a las reiteradísimas muestras de disculpas públicas que el acusado ha trasladado a la Sra. Rodríguez- Rubio.

Como es bien sabido, la atenuante de reparación del daño experimentó en el Código Penal vigente una importante objetivación y ampliación respecto a la regulación de la llamada atenuante de arrepentimiento espontáneo que contenía, en términos por lo demás similares, el artículo 9.9 del Código Penal de 1973; al suprimirse toda referencia a la motivación de la conducta reparadora y admitirse la eficacia jurídica de la producida en cualquier momento anterior a la celebración del acto del juicio. De este modo, como recuerda la sentencia del Tribunal Supremo 654/2016, de 15 de julio (FJ 5.º), con cita de

otros anteriores, la atenuante que nos ocupa aparece fundada exclusiva o muy principalmente en consideraciones de política criminal, con la finalidad de favorecer que la víctima obtenga resarcimiento por el mal antijurídico soportado. Por ello mismo hay que entender que la atenuante debe ser apreciada con independencia de que la acción reparadora sea o no acompañada de la plena admisión en juicio de su responsabilidad por el acusado, pues el tenor del precepto legal renuncia a exigir ese comportamiento congruente, precisamente para no dificultar la consecución de su objetivo principal.

En cuanto al contenido y alcance de la reparación, resulta de interés la STS 50/2008 a cuyo tenor *“la reparación no solo se refiere al resarcimiento de los perjuicios materiales, sino que la jurisprudencia ha admitido la reparación moral o simbólica, siempre que el acto reparatorio pueda considerarse significativo en relación con la índole del delito cometido. En este sentido, entre otras la STS nº 1002/2004, de 16 de setiembre; la STS nº 145/2007, de 28 de febrero; la STS nº 179/2007, de 7 de mayo; la STS nº 683/2007, de 17 de julio, y la STS nº 2/2007, de 16 de enero, en la que se recogía lo que sigue: “En este mismo orden de cosas debemos insistir en que el elemento sustancial de esta atenuante consiste en la reparación del daño causado por el delito o la disminución de sus efectos, en un sentido amplio de reparación que va más allá de la significación que se otorga a esta expresión en el artículo 110 del Código Penal, pues el artículo 110 se refiere exclusivamente a la responsabilidad civil, diferenciable de la responsabilidad penal a la que afecta la atenuante. Cualquier forma de reparación del daño o de disminución de sus efectos, sea por la vía de la restitución, de la indemnización de perjuicios, de la reparación moral o incluso de la reparación simbólica (sentencias núm. 216/2001, de 19 febrero y núm. 794/ 2002, de 30 de abril, entre otras), puede integrar las previsiones de la atenuante”.*

Es necesario, sin embargo, que la referida reparación sea suficientemente significativa y relevante, pues no procede conceder efecto atenuatorio a acciones fácticas, que únicamente pretenden buscar la minoración de la respuesta punitiva sin contribuir de modo eficiente y significativa a la efectiva reparación del daño ocasionado (STS, 544/2016 de 21 de junio, entre otras).

Pues bien, en el caso que ahora nos ocupa, el acusado, en una entrevista en la Cadena Ser, días después de los hechos (es la única que se nos ha aportado) dijo exactamente lo siguiente: “insisto en que es una broma de mal gusto. Humildemente le

pido perdón a Teresa las veces que haya que pedirle perdón”. Esta petición de perdón, solo tras su insistencia en la excusa inaceptable, mantenida hasta el acto del juicio oral, de tratarse de una broma de mal gusto, sin el menor reconocimiento de la ofensividad y absoluta inadmisibilidad de la conducta, no alcanza la entidad necesaria ni es lo suficientemente significativa y relevante para integrar la atenuante de que se trata.

SEPTIMO.- PENALIDAD.

En cuanto a la individualización de la pena, y encontrándose ambos delitos en situación de concurso ideal, es de aplicación la regla prevista en el artículo 77.2 del CP a cuyo tenor “se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones”, en cuyo caso se sancionaran las infracciones por separado.

Siendo la infracción más grave el delito de abuso sexual del artículo 181.1 CP, la primera decisión será la de optar por una de las dos penas alternativas que el precepto contempla, esto es, prisión de uno a tres años o multa de dieciocho a veinticuatro meses. En esta disyuntiva, la interposición de la mano del acusado entre su boca y los labios de la Sra. Rodríguez, el carácter fugaz del acto y la gravedad relativa de la conducta aconsejan la opción por la pena pecuniaria.

La mitad superior de la pena, en aplicación de la regla mencionada, se sitúa en multa de 21 a 24 meses. En este margen y en orden ya a su determinación concreta habremos de tener en consideración los siguientes datos: a).- Las concretas circunstancias en que el hecho se desenvuelve, en un momento en que se estaba celebrando o acaba de celebrar un acto festivo, con motivo de la Navidad, siendo lógico pensar que el acusado había consumido alguna bebida alcohólica que pudiera llevarlo a un estado de excitación o euforia por más que no haya podido estimarse acreditada la concurrencia de circunstancia atenuante relacionada con el consumo de alcohol; b).- La carencia de antecedentes penales del acusado a su edad ya madura y c).- La petición de perdón hecha a la Sra. Rodríguez que, aun cuando no hemos considerado merecedora de la aplicación de una atenuante, no puede dejar de valorarse en la individualización de la pena.

Si bien estos datos podrían avalar, en principio, la imposición de la pena en su extensión mínima, existen otros, sin embargo, que justifican su elevación por encima de este mínimo. A saber: a).- las circunstancias de tiempo y lugar y la personalidad de la víctima, que repercuten en una mayor gravedad de la conducta y en su mayor trascendencia pública. El ataque a la libertad sexual de la víctima y la falta de respeto y consideración a la autoridad que, a su vez, implicó la conducta, se produce en presencia de otras personas y en la sede de una corporación pública, en la que la víctima se encontraba invitada en razón de su posición institucional que el acusado conocía de sobra y, con ello, que su actuación tendría mayor repercusión; b).- el daño causado a la víctima. A este respecto, la Sra. Rodríguez-Rubio describió expresivamente en juicio el estado de bloqueo psíquico que le produjeron los hechos vividos y que le impidió reaccionar; bloqueo que se prolongó al menos durante todo ese día, como ha declarado el testigo que la acompañó de regreso a Cádiz y que le impidió cumplir con otros compromisos propios de su actividad política programados para ese día. Teniendo en cuenta que la trayectoria pública de la Sra. Rodríguez evidencia que no se trata precisamente de una persona débil o apocada, esa afección es significativa de la intensidad del perjuicio sufrido. El dato de que la víctima no recibiera asistencia psicológica o no haya sufrido secuelas es irrelevante, puesto que el delito de abusos sexuales no precisa un resultado de menoscabo psíquico.

En la adecuada ponderación de todos los factores expresados y en el limitado margen en que podemos movernos, estimamos ajustada y proporcionada a la entidad de los hechos la imposición de una pena única y conjunta de 23 meses de multa; pena ésta que no excede de la suma de la que, ponderando los mismos factores, hubiéramos impuesto de penar ambas infracciones por separado y que ascenderían a 21 meses de multa por el delito de abuso sexual, que es la frontera entre el grado inferior y superior de la pena y 3 meses de multa, que es la máxima, por el delito leve de falta de respeto y consideración debida a la autoridad, atendida a la especial entidad de ésta.

En relación con la cuota de multa y sí bien no disponemos de datos concretos sobre la cuantía actual de los ingresos que el acusado percibe, sí consta que se trata de un empresario relevante del sector del mueble. Resulta significativa la manifestación en este punto del testigo Sr. P. M. cuando, en el acto del juicio oral, afirmó que para él “es un gran

empresario del mueble de España o de Europa". Y como tal gran empresario ha de suponersele una elevada capacidad económica.

Así las cosas, teniendo asimismo en consideración que en los últimos tiempos el TS parece haber elevado en la práctica la cuota residual de seis euros que venía aplicando a diez euros (sentencias 320/2012, de 3 de mayo , FJ. 3.º, 483/2012, de 7 de junio, FJ. 5.º- d) , o 539/2012, de 19 de junio , FJ. 5.º), nos parece ajustado, en el amplio margen que el artículo 50.4 del CP contempla, la fijación de la cuota diaria en 20 euros.

OCTAVO.- RESPONSABILIDAD CIVIL

Conforme a los artículos 109.1 y 116.1 del Código Penal, la ejecución de un hecho descrito por la Ley como delito o falta obliga a reparar en los términos previstos por las leyes los daños y perjuicios por él causados, de modo que toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente, si del hecho se derivaren daños y perjuicios; quedando conferida la determinación cuantitativa de los daños e indemnizaciones al razonado arbitrio judicial por el artículo 115 del propio Código.

Nuestra Jurisprudencia sostiene que el "daño moral" viene representado por el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual que en la persona pueden inducir ciertas conductas, actividades o, incluso, resultados, tanto si implican una agresión directa o inmediata a bienes materiales, cual si el ataque afecta al acervo extrapatrimonial o de la personalidad (ofensas a la fama, al honor, honestidad, muerte de persona allegada, etc.). Esos daños morales han cobrado carta de naturaleza y expresa sanción legal en el ámbito penal al incluir el artículo 110 del vigente Código Penal entre los conceptos integrantes de la responsabilidad civil " la indemnización de perjuicios materiales y morales".

El daño moral no necesita probanza como tal, pues lo que debe ser cumplidamente acreditado es el hecho generador en sí, lo que ha llevado a nuestra Jurisprudencia a sentar en esta materia dos premisas muy claras: que el daño moral no requiere prueba directa, por la dificultad que entrañaría, sino que será bastante demostrar la existencia del acto que necesariamente conlleva aquel daño, y que la fijación de su cuantía está por fuerza conferida al prudente arbitrio discrecional de los órganos judiciales, ya que el daño

moral en sentido estricto no admite ni una medición objetiva ni una traducción a términos económicos que no sea puramente tentativa.

Así las cosas, es indudable que los hechos descritos en el relato de hechos probados de esta resolución provocan en cualquier persona, sin necesidad de mayor prueba, un innegable impacto psíquico, desazón e incluso humillación, que ha de ser compensado. Y en orden a la fijación de su cuantía habrá de tenerse en cuenta la propia entidad del hecho, las circunstancias de tiempo y lugar y el daño causado a la víctima, a que ya nos hemos referido, a propósito de la individualización de la pena, en el fundamento precedente.

En estas circunstancias se estima ajustada y ponderada fijar la indemnización en la suma de 2.500 euros.

NOVENO.- COSTAS.

De conformidad con lo prevenido en el Art. 123 del código penal se impone al acusado el pago de las costas causadas, incluidas las de la acusación particular al no concurrir ninguno de los supuestos que, según reiterada jurisprudencia del TS, justificarían su exclusión.

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

FALLO

Absolviendo a MANUEL M. M. del delito contra la integridad moral y del delito de atentado de que venía inicialmente acusado, le condenamos como autor de un delito de abuso sexual en concurso ideal con un delito leve de falta de respeto y consideración debida a la autoridad, ya definidos. No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

Le imponemos la pena de multa de 23 meses, con cuota diaria de 20 euros, con responsabilidad personal legal subsidiaria en caso de impago y abono de las costas causadas, con inclusión de las devengadas por la acusación particular.

El acusado deberá indemnizar a M^a Teresa Rodríguez- Rubio Vázquez en la suma de 2.500 euros; cantidad que devengará el interés legal correspondiente.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación para ante la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, a interponer ante esta Audiencia Provincial dentro de los diez días siguientes a su notificación.

Así por esta nuestra sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido publicada en el día de su fecha por la Sra. Magistrada Ponente. Doy fe