

Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 7 - 28035

Teléfono: 914934582,914933800

Fax: 914934584

audienciaprovincial_Sec15@madrid.org

GRUPO DE TRABAJO 2 EL

37051530

N.I.G.: 28.079.00.1-2019/0012192

Procedimiento sumario ordinario 5/2020

Delito: Abusos sexuales

O. Judicial Origen: Juzgado de Instrucción nº 45 de Madrid

Procedimiento Origen: Procedimiento sumario ordinario 214/2019

SENTENCIA Nº 188/2021

MAGISTRADOS

D^a. ANA REVUELTA IGLESIAS (Presidenta)

D^a. MARÍA DEL PILAR CASADO RUBIO (Ponente)

D^a. ALBERTO MOLINARI LÓPEZ-RECUERO

En Madrid, a 12 de abril de 2021.

VISTO en juicio oral y público ante la Sección Décimoquinta de esta Audiencia Provincial el Rollo de Sala número 5/2020 seguido por un DELITO de ABUSO SEXUAL, en el que aparece como acusado , con DNI número , natural de Peru, nacido el , hijo de y de , sin antecedentes y en libertad provisional por esta causa, representado por la Procuradora de los Tribunales Doña y defendido por el Letrado D. CESAR GARCIA VIDAL ESCOLA.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal, representado por D. Lorenzo Bernal Marsallá, en ejercicio de la acción pública.

Como ACUSACIÓN PARTICULAR ha intervenido D^a.

, representada por el Procurador D.

y asistida por la Letrada D^a.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La presente causa, fue instruida por el Juzgado de Instrucción referenciado

Alcanzada la fase intermedia, el Ministerio Fiscal calificó provisionalmente los hechos como constitutivos de un delito de ABUSO SEXUAL del artículo 181.4 y 5 en relación con el artículo 180.3 del Código Penal, y reputando como autor responsable a
conforme al artículo 28 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, solicitó la imposición de una pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, inhabilitación para el ejercicio de la profesión médica durante el tiempo de la condena y la accesoria de prohibición de aproximación a D^a.

en cualquier lugar donde se encuentre, así como acercarse a su domicilio, a su lugar de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ella, a una distancia inferior a los 500 metros y la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio de comunicación, o medio informático o telemático, o mantener con aquella contacto visual, escrito o verbal; ambas prohibiciones durante un periodo de 10 años.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 192.1 del Código Penal, en relación con el artículo 106.1 j) del mismo deberá imponerse la medida de libertad vigilada, que se ejecutará con posterioridad a las penas privativas de libertad, por tiempo de nueve años y que se concretará en la obligación de participar en programas de formación de educación sexual.

En concepto de responsabilidad civil, solicitó que
indemnizara a D^a. en la cantidad de 6000 euros por los días que tardó en curar y en 8000 euros por el daño moral, dichos importes devengarán el interés legal del dinero del artículo 576 de la LEC.

La ACUSACIÓN PARTICULAR ejercida por D^a.

calificó provisionalmente los hechos como constitutivos de un delito de ABUSO SEXUAL del artículo 181.4 y 5 en relación con el artículo 180.3 del Código

Penal, y reputando como autor responsable a conforme al artículo 28 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, solicitó la imposición de una pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN, inhabilitación para el ejercicio de la profesión médica durante el tiempo de la condena y la accesoria de prohibición de aproximación a D^a.

en cualquier lugar donde se encuentre, así como acercarse a su domicilio, a su lugar de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ella, a una distancia inferior a los 300 metros y la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio de comunicación, o medio informático o telemático, o mantener con aquella contacto visual, escrito o verbal; ambas prohibiciones durante un periodo de 10 años.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 192.1 del Código Penal, en relación con el artículo 106.1 j) del mismo deberá imponerse la medida de libertad vigilada, que se ejecutará con posterioridad a las penas privativas de libertad, por tiempo de diez años y que se concretará en la obligación de participar en programas de formación de educación sexual.

Costas procesales incluidas las de la acusación particular.

En concepto de responsabilidad civil, solicitó que

indemnizara a D^a. en la cantidad de 6000 euros por los días que tardó en curar, así como en 8000 euros por la secuela y por último en 30.000 euros por el daño moral.

La defensa en igual trámite, se mostró disconforme con la acusación y solicitó la libre absolución de su patrocinado con todos los pronunciamientos favorables.

SEGUNDO. Señalada la vista oral para el día 17 de marzo de 2021, se celebró con asistencia todas las partes.

Una vez practicada la prueba, las partes elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales.

TERCERO. En la tramitación del presente juicio se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Probado y así se declara que _____, mayor de edad, con nacionalidad española y sin antecedentes penales, ejercía la profesión de médico en el centro de atención primaria de salud de _____ en Madrid, en sustitución de D^a. _____. El día 28 de enero de 2019, acudió a su consulta la paciente D^a. _____ quien presentaba con carácter previo sintomatología de carácter ansioso depresivo y abuso de benzoacepinas, y a la que atendió de una dolencia dorsal, citándola para el día 31 de enero de 2019, en que no estaba asegurado que el mismo permaneciera en la sustitución que venía realizando.

El día 31 de enero de 2019, entre las 12'00 horas y las 13'00 horas acudió a la consulta D^a. _____ sin que se haya acreditado que en el transcurso de la misma _____ le tocara los senos o introdujera su dedo en su vagina y en el ano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Los hechos declarados probados resultan acreditados por la prueba practicada. En especial por la declaración del propio acusado, las testificales de D^a. _____, los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía (en adelante CNP) números _____ y _____, D^a. _____, D^a. _____, D. _____ y D. _____ y la documental obrante en autos.

_____ manifestó que en la fecha de los hechos trabajaba como médico de atención primaria estaba realizando una sustitución de médico de familia, fue del 14 de enero hasta el 5 de febrero, explica que atendió a _____ el 28 de enero y luego el 31. El primer día le nota _____ el habla enlentecida y que toma medicación fuerte, le dice que le duele la espalda en su historial ve abuso de sustancia en concreto a la benzoacepina y era contraproducente, era paciente de la doctora _____ y la cita para el día 31 para que la viera su médico, pero ese día estaba él porque el director del centro le pide continuar porque la médico no se podía incorporar por un problema de salud

Llega el día 31 y entra la paciente _____ y estaba más reactiva, muestra

un gesto de asombro y rechazo y dice, ¡tu otra vez, no está mi médica!, y le dice que tiene dolor en la espalda, por lo que le valora, para ello puso su estetoscopio para auscultarla y estaba normal. Se tumbó en la camilla pero no le pidió que se quitara al blusa, no le dijo que apretadita vienes o que bien huele, no le tocó el pecho ni le metió le dedo en vagina o ano, miró a ver si tenía una contractura leve y para ello tenía la medicación necesaria antiinflamatoria y benzoacepina para que se relajara; pero ella le pedía un opioide y eso le hizo saltar las alarmas. Esa medicación era incompatible con lo que tomaba porque no se puede mezclar con la benzoacepina y en el historial pone que está en desescalada terapéutica y no puede ir contra eso.

No comunicó el incidente con ella, pasa mucho en la consulta que cuando no encuentran a su médico intentan aprovechar para que se les mande a especialista o se pidan otras cosas

El 29 de enero acude y no incrementa la medicación tenía lorazepam y no tenía que modificarlo, se abrió expediente en la parte administrativa y quedó archivado porque carecía de verdad y fundamento.

No necesariamente tienen que reflejar en el historial que ese día se le ha atendido y lo que se le manda. El día 28 lo que pide es aumento de medicación no le frota en la zona lumbar con crema anestésica. Constaba en su historia consumo y abuso de sustancias era el episodio activo y no tenía nada más que poner, no tenía que derivarla porque no era el médico tratante sino el sustituto y lo tendría que haber pautado su médico habitual

El día 31 comenta el dolor de espalda, la ausculto y el pide que descubra la espalda para la auscultación y se le explora para ver si tiene una contractura leve, pero ya estaba en su historial que tenía episodios de dorsalgia o lumbalgia, no ha podido tener acceso a la historia de la paciente después de ese día. No le baja el pantalón ni le introduce dedo, su actuación fue profesional

En cuanto a la consulta indica que es pequeña y hay una puerta que colinda con la de la enfermera y siempre está abierta, no recuerda ese día concreto pero siempre está abierta, no le consta que estuviera la enfermera.

Le ha costado mucho venir a España ha sido una situación de superación con niña de cuatro años en diciembre, mucho sacrificio salir de tu lugar de confort. El día 31 de enero no tenía que haber estado trabajando y a día de hoy sigue trabajando como médico de familia y sustituto, con otro contrato pero sigue con suplencias y para la

comunidad de Madrid.

En cuanto a la testigo D^a. _____ ha declarado que es paciente del centro _____, su médica era D^a. _____, pero no estaba, bajo el día 16 que le tiene que mandar una radiografía y le dice que vuelva el lunes para controlar, le comenta que tiene un lumbago, está la sala del doctor y le separa una puerta con la enfermera que siempre está cerrada.

El 28 vuelve y ya _____ le dice que está muy contracturada de cervicalgia y le da una crema anestésica, le hace un masaje de zona lumbar para arriba pero no pada nada, y le dice que vuelva el día 31, no sabía si le iba a atender él o no, el paracetamol le dijo que no le hacía nada y que el 31 le mira y verá cómo está y que verá que le receta.

Cuando vuelve el 31 le dice que está muy contracturada y le pregunta si tiene crema que su tumbe con el sujetador, le da la crema y que comenta que piel tan suave, le baja los pantalones y las bragas con un bote de crema de manos le hace un masaje, y como la lumbalgia era en la zona casi anal al final le baja el pantalón elástico, le toca los pechos, le mete el dedo en la zona anal y en la vaginal, sube a su casa y ya por la noche llama al 016 y 012. Explica que nunca piensas que te va a pasar le dicen que vaya a que la vean porque al ser tan rápido tenía que haber causado lesiones, fue a Usera y pone la denuncia, pero le remiten a otra Comisaría

No le pidió que le recetara benzoacepina, la estaban tratando pero no estaba con depresión como luego ha tenido y tiene actualmente, le ha condicionado su vida y todo, y la ha anulado por completo

Ha tenido tratamiento en psiquiatría desde 18 de abril de 2018, esa temporada dejó de ir al psiquiatra y cuando le pasa aquello continúa tanto con psiquiatra como psicólogo, no le dijo que le prescribiese opiáceos, no lo ha tenido prescrito, pidió una analítica al forense, lo que tenía y por lo que fue era por una dolencia de la espalada tiene una hernia discal y malas dos vértebras, cree que la puerta estaba cerrada pero no se fijó en la otra puerta.

No entró la enfermera que corresponde a la consulta, le ha condicionado la vida, tiene a su marido enfermo y cuatro hijos, así que no puede estar drogada con una pastilla, actualmente no se relaciona con nadie y en el médico prefiere que le atienda una mujer.

Aclara que si le solicitó algo más fuerte fue un antiinflamatorio, no le estaba

pidiendo otro psicofármaco, no fue a que el cambiara la medicación, tampoco ella insiste, le dice vas a venir y a ver si te puedo cambiar el medicamento

Antes de mirarla le pide un bote de crema y le dice que lleva de manos, le pidió el bote antes de que fuera a la camilla.

Supone que aquel día llevaba un jersey elástico, se quitó el jersey y el sujetador le tocó los pechos, le hizo un masaje en glúteos pensó que como le dolía ahí, era necesario y le introdujo los dedos

Ante la policía, dijo que no le quitó el pantalón completamente, le baja el pantalón y las bragas hasta la mitad del muslo, sin su consentimiento

Hizo comentarios desagradables mientras le masajea que tiene piel muy suavita, que estaba muy apretadita que olía muy bien, le metió el dedo se vistió corriendo y le dijo qué hace usted, se vistió y se va a su casa, no puede trabajar porque tiene mal la espalda, es ama de casa, tiene su marido acusados a su cargo.

También declaró la doctora D^a. _____, quien manifestó que es la Médico de cabecera de la perjudicada, era paciente suya desde que lleva en el centro, hará ahora unos dos años y medio o tres, en enero de 2019 llevaba un año o año y medio, esos días estaba de baja con neumonía, la ha tratado por varios motivos, por lumbalgia, por ansiedad, trastornos ansioso-depresivos, se le habían prescrito benzoacepinas, nunca le exigió un mayor tratamiento o dosis, le exigía tratamiento nunca ha llegado con exceso de medicación sin poder hablar, normalmente se escribe en el ordenador pero puede que alguna vez no escribas algo, es la forma de tener control sobre el paciente

Presentaba un cuadro de abuso a la benzoacepina y no tenían éxito en la rebaja del abuso, tenía un episodio antiguo de abuso, siempre ha estado con benzoacepina con tiempo se tolera se acaba requiriendo más, porque se crea tolerancia, el 30 de enero tenía revisión de su baja médica, no recuerda si el día 31 era previsible su incorporación pero puede ser.

Declararon las agentes del C.N.P con número de carné profesional _____ y _____. La primera testificó que se entrevistó telefonicamente con _____, desde USERA era una señora que quería denunciar un abuso sexual, que había ido a su centro de _____, no estaba su médico y el médico le tocó pechos, y metió dedos en vagina y anal, le dijo que podía denunciar esa noche o cuando quisiera, podía ir a la UFAM,

llamaron al forense y debido a lo que le contaron dijo que no era necesario que la viera. Al día siguiente fue a denunciar.

Se le exhibe el folio 4 y reconoce firma izquierda, es lo que les contó un pequeño resumen, no aludió a que le había introducido en la vagina, sólo en el ano, está especializada en trato con víctimas no recuerda si fue un dedo o dos, lo que pusiera

Por su parte la segunda agente manifestó que se entrevistó con telefónicamente, dijo que había ido a centro médico que no le atendió su médico habitual, le dijo escuetamente que le bajo los pantalones y que le introdujo los dedos en el ano sin guantes, le comentó que podía denunciar y dijo que iría al día siguiente, llamaron al de guardia y los comunicaron por si el forense debía extraer muestras, indicando que no era necesario

Reconoce su firma folio 4, recogieron lo que les manifestó sin añadidos ni omisiones, así es, pertenece a grupo especializado en estos delitos.

También testificó D^a. [redacted] enfermera del centro de salud quien explicó que la consulta del médico y enfermera son habitaciones pequeñas y comunicadas por una puerta que suele estar cerrada, pero permite oír todo lo que sucede dentro si es un poco más alto delo habitual, no recuerda el número de personas que pueda haber en las sala de espera. Ese día no vio a [redacted], no sabe si estaba en consulta ese día

De igual modo D. [redacted], Vigilante de seguridad del centro de salud explica que según el tipo de centro de salud hay seguridad o no. El médico tiene un pulsador, no vio salir a [redacted] pero no la conoce personalmente, no sabe quién es.

Por último en cuanto a los testigos declaró D. [redacted], Auxiliar Administrativo del centro de salud en la entrada del centro, indica que conoce a

como paciente del centro porque suele ir mucho a consulta, el 1 de febrero vino la policía para hablar con [redacted] y a él le chocó, respecto a D^a. [redacted] indica que la vio salir el 31 tranquilamente y sería debía ser la una pero no sabría decir la hora con exactitud, sobre medio día la vio salir con normalidad.

Como pericial de la médico forense D^a. [redacted] se ratificó en su informe obrante a los folios o 267 y 282 ratificando los que se realizaron para el juzgado nº 45 de Instrucción que obra al folio 107, ha ratificado los informes del

doctor [redacted], que se refieren a [redacted]; el último informe es de 14 de diciembre de 2019, de valoración de lesiones, resume las apreciaciones que se realizan en ese momento, valora la situación de la interesada, el diagnóstico crisis de ansiedad sin lesiones en sus partes, se le pautó diacepam y luego seguimiento psiquiátrico, pero ya padecía de crisis y padecimientos previos, ansioso-depresivo. Se trata de una persona que presenta una alteración del estado psicológico previo, que estaba en tratamiento, la interesada a raíz de su vivencia y de los hechos que considera han sucedido sufre un estado de ansiedad y pide que se le introduzcan antipsicóticos. A través de la vivencia que siente o cree que ha ocurrido está matizada por sus características personales previas y la situación que padece. Hay documentación médica del Doce De Octubre.

A si con esa la patología se puede concluir que puede ser fabulación o exageración indica que no es función del médico forense eso sería un juicio de valor que no hace. Cuanto se tiene un cuadro ansiosodepresivo y stress, éste se gestiona mal, estas desarmado, y puede ocasionar una respuesta condicionada, por su forma de ser, se infiere de lo que pone en su punto sexto. Consta informe del Doce de Octubre del año anterior de abuso de benzoacepina, no puede documentar que sea desde el año 2005.

La benzodiazepina conduce a situación de tolerancia y al incremento de dosis para tener efectos iguales.

Prueba que no permite considerar acreditado que

le tocara los pechos o introdujera su dedo por vía anal o vaginal a la perjudicada. Como se ha indicado el acusado los niega y la perjudicada cuando llama a la UFAM, la Unidad de Familia y Mujer, a las 23'30 horas de la noche, a las agentes que le asistieron telefónicamente les indica que el médico que la ha atendido le ha realizado tocamientos en sus pechos y que tras pedirle que se bajara los pantalones y las bragas le ha introducido los dedos en el ano sin utilizar guantes (folio 4 y ratificado por las mismas en el juicio oral). Cuando denuncia a las 10'00 de la mañana del día siguiente, en su declaración explica que está tumbada en la camilla y el médico le realiza un masaje tocándole los pechos y bajándole un poco los pantalones le comienza a dar un masaje en el glúteo, para acabar introduciendo un dedo en la vagina y en el ano (folio 19 de las actuaciones). En el juzgado de instrucción señala que fue al médico porque sintió dolor vaginal y explica de nuevo que introduce un dedo en su vagina y en

el año c de los pe de crema, reconociendo también e fue para que le cambiara la medicación 28 de enero y que e dijo que volviera el 31, pero que ese día tampoco le cambió la medicación, declaraciór , para matizar que si le pidió algún cambio fue un antiinflamatorio. Cuando sale de dicha , auxiliar del centro que ind sobre la una con toda o de 2019, por lo que su reacción posterior y posterior no se infiere una situación

Se une a ello el hecho de que el día 31 de enero de 2019 el acusado no tenía la seguridad de seguir realizando la sustitución que le venía encomendada, pues el día anterior la titular de la plaza D^a. tenía una revisión médica de la que dependí , así lo declaró el acusado indicando que como le solicitó u día para que la vie quien en el ju: día 30 de enero tuvo una revisión, manteniéndole la baja laboral.

Por último la médico forense indica que se trata de una persona que presenta una alteración del estado psicológico previo, que estaba en tra encias y de los hecho estado de ansiedad y pide que se le introduzcan antipsicóticos, lo que desvirtúa el testimonio de la

todo s dera ticad , de mayd come r los que ha s

SEGUNDO. No resulta ocioso recordar que el reconocido en sada de un delito debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley (artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 6.2 del Protección de los Derechos Humanos ciudades tales artículo 14.2 del Pacto Int que supone que se haya desarrollado una con arreglo a las previsiones constitucionales, y por lo tanto válida, cuyo

contenido incriminatorio, racionalmente valorado de acuerdo con las reglas de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicos, sea suficiente para desvirtuar aquella presunción inicial, en cuanto que permita al Tribunal alcanzar una certeza objetiva sobre los hechos ocurridos y con base en la misma declararlos probados, así como la participación del acusado en ellos, descartando, al mismo tiempo y en su caso, la versión alternativa por carencia de la necesaria racionalidad.

El artículo 24 de la Constitución Española consagra el principio de presunción de inocencia. Dicho principio no es meramente retórico sino que tiene una proyección práctica evidente. En suma lo que nuestro legislador pretende no es que se haga difícil condenar a nadie o que se pidan situaciones de certeza imposibles, sino que llegue al convencimiento de quien tiene que juzgar, a través de pruebas objetivas, directas o indirectas, la realidad de lo ocurrido más allá de toda duda razonable. Si hay dudas y estas son razonables, es decir, lógicas, de sentido común, no absurdas o derivadas de planteamientos maximalistas o imposibles, se ha de absolver. Es preciso, por tanto, que obren en la causa pruebas claras, precisas, concluyentes de la realidad de lo ocurrido.

Ha declarado el Tribunal Constitucional que la presunción de inocencia ocasiona un desplazamiento de la carga de la prueba a las partes acusadoras a quienes incumbe exclusivamente probar los hechos constitutivos de la pretensión penal, debiendo ser suficiente para generar en el juzgador la evidencia de la existencia un hecho punible y de la responsabilidad penal que haya tenido en él el acusado, así como sustentarse la actividad probatoria en auténticos medios de prueba obtenidos con respeto a los derechos fundamentales y practicados en el juicio oral bajo los principios de igualdad, contradicción, intermediación y publicidad, exceptuándose los supuestos de prueba preconstituida y anticipada siempre que se observe el de un cumplimiento de determinados requisitos materiales (imposibilidad de reproducción en el juicio oral), subjetivos (intervención del juez de instrucción), objetivos (contradicción con la intervención de letrado) y formales (introducción en el juicio través de la lectura de los documentos)".

Por otra parte, el Tribunal Supremo tiene sentada doctrina jurisprudencial reiterada en el sentido de que el aforismo *in dubio pro reo* es un principio general del derecho que se impone como norma dirigida al juzgador para que, al hacer uso de la valoración en conciencia de las pruebas practicadas, se incline en caso de duda sobre su virtualidad probatoria, por la solución más favorable al acusado; por su propia esencia y

naturaleza exige y necesita para su efectividad que se haya realizada una mínima actividad probatoria, lo que le contrapone al principio constitucional de presunción de inocencia, que entra en juego ante el vacío probatorio, bien por no haberse practicado prueba alguna o bien porque las realizadas carezcan de validez a la luz de las garantías que deben observarse en la realización de las pruebas de cargo y descargo.

El contenido de una resolución judicial no puede ser en modo alguno voluntarista.

No se puede pretender, en Derecho Penal, que ese voluntarismo sea de carácter incriminatorio. Menos aún que alcance tal grado como para sostener un pronunciamiento de condena.

En el presente caso, tal como se ha expuesto, el resultado de la prueba practicada impide dictar sentencia condenatoria. Por lo tanto, es procedente absolver a

Se deben cancelar todas las medidas cautelares adoptadas en el procedimiento, incluido la devolución de los pasaportes a

TERCERO. De conformidad a lo previsto en el artículo 240.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y, *sensu contrario*, en el artículo 123 del Código Penal, procede declarar las costas de oficio.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

SE ABSUELVE a _____ del DELITO de ABUSO SEXUAL por el que ha sido acusado, declarándose de oficio las costas del juicio.

SE CANCELA la vigencia de la medida cautelar de retirada del pasaporte debiendo devolverse el mismo.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 846 ter y 790 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal,

contra la misma se puede interponer recurso de apelación, para ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, mediante escrito autorizado con firma de letrado, presentado en la Secretaría de esta Sala, en el término de diez días.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de Sala y se anotará en los registros correspondientes, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.