Órgano: **Audiencia Provincial**
Sede: **Santiago de Compostela**
Sección: **6**
Fecha: **13/01/2023**
Nº de Recurso: **35/2021**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6 (DESPL)A CORUÑA

SENTENCIA: 00005/2023-

RÚA VIENA S/N, 4ª PLANTA, SANTIAGO DE COMPOSTELA

Teléfono: 981- 54.04.70 Correo electrónico:

Equipo/usuario: PS Modelo: N85850

N.I.G.: 15030 37 2 2021 0000057

Delito: ABUSOS SEXUALES

Denunciante/querellante: Rafaela Procurador/a: D/Dª ANA BELEN GARCIA QUINTANS Abogado/a: D/Dª MARIA BEGOÑA GRELA CAINZOS Contra: Diana, Herminio

Procurador/a: D/Dª SILVIA VILLAR BRUN, SILVIA VILLAR BRUN

Abogado/a: D/Dª ENRIQUE ROJO ALONSO DE CASO, ENRIQUE ROJO ALONSO DE CASO

SENTENCIA Nº 5/2023

En Santiago de Compostela, a trece de enero de 2023.

Visto por la **Sección Sexta de la Ilma. Audiencia Provincial de A Coruña** con sede en Santiago, integrada por DON ÁNGEL PANTÍN REIGADA, presidente, DON JORGE CID CARBALLO y DOÑA ANA BELÉN

SÁNCHEZ GONZÁLEZ magistrados, en **juicio oral** y público el **procedimiento ordinario número 35/2021**, dimanante del sumario número 106/19 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Padrón, seguido por supuesto delito contra la libertad sexual y otros contra **DON Herminio** (también conocido como **Herminio XXX),** mayor de edad, de nacionalidad rumana, con NIE Num000, representado por la procuradora DOÑA MARÍA DOLORES MARTÍNEZ RODRÍGUEZ; y **DOÑA Diana**, mayor de edad, de

nacionalidad rumana, con NIE Num001, con la misma representación y defensa, siendo partes acusadoras el **MINISTERIO FISCAL** y **DOÑA Rafaela**, representada por la procuradora DOÑA ANA BELÉN GARCÍA QUINTÁNS, siendo ponente el presidente DON ANGEL PANTIN REIGADA, quien expresa el parecer de la dala; procede formular los siguientes antecedentes de hecho, fundamentos de derecho y fallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se siguieron en el juzgado de instrucción referido diligencias previas frente a los acusados, que fueron transformadas en sumario por auto de 9/2/21, dictándose auto de procesamiento con fecha 16/3/21 y auto de conclusión del sumario con fecha 18/7/21.

Recibidas las actuaciones en esta Sección, se dictó auto confirmatorio de la conclusión del sumario de fecha 20/9/21, se abrió el juicio oral por auto de la misma fecha, y se formularon escritos de calificación provisional por el MINISTERIO FISCAL y la defensa de los procesados.

Convocado el juicio oral, se dictó providencia de 12/1/222 que expresaba: “Se acuerda la suspensión del juicio oral al existir, de conformidad con la delimitación jurisprudencial del delito de maltrato familiar (STS 29/10/20 y 28/1/21), una aparente duplicidad de procedimientos respecto de uno de los delitos que son objeto de enjuiciamiento”, dictándose auto de 20/1/22 en el que se acordaba: “Se requiere de inhibición al Juzgado de lo Penal nº 2 de Santiago para que decline el conocimiento y remita a esta sección el proceso que tramita

contra DON Herminio (o XXX) y Diana en el que es víctima Francisca y que dimana del procedimiento abreviado nº 39/21 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Padrón".

Recibidas dichas actuaciones (procedimiento abreviado 437/21 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Santiago, dimanante de diligencias previas 132/21-procedimiento abreviado nº 39/21 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Padrón), se dictó providencia de 2/3/22, que acordaba: "Dese traslado al MINISTERIO FISCAL por el plazo común de cinco días para que formule con arreglo a lo dispuesto en el art. 650 LECR nuevo escrito de acusación que se refiera al conjunto de hechos enjuiciables en el presente procedimiento y síganse los trámites posteriores".

SEGUNDO- Se emitió por el MINISTERIO FISCAL nuevo escrito de calificación provisional, en el que, tras describir los hechos imputados se expresaba: <<20) Los hechos son constitutivos:

Un delito de práctica de mendicidad con menores de edad artículo 232.1 del código penal

Un delito de violencia doméstica habitual artículo 173.2 del código penal

Un delito de agresión sexual continuado artículo 178, 179 y 74 del código penal

Un delito de detención ilegal artículo 163.1 y 3 del código penal

30) El procesado Herminio responde en concepto de autor conforme a los artículos 27 y 28 del Código penal de todos los delitos por los que resulta acusado.

La procesada Diana responde en concepto de autora conforme a los artículos 27 y 28 del c.p de un delito de práctica de mendicidad con menores de edad, un delito de violencia doméstica habitual y un delito de detención ilegal.

40) Respecto del procesado Herminio concurre la circunstancia agravante de parentesco artículo 23 del código penal respecto de los delitos de práctica de mendicidad con menores de edad, agresión sexual y respecto al delito de detención ilegal.

Respecto de la procesada Diana concurre la circunstancia agravante de parentesco artículo 23 del código

penal respecto de los delitos de práctica de mendicidad con menores de edad, y en el delito de detención ilegal.

50) Procede imponer al procesado Herminio las siguientes penas:

Por el delito del artículo 232.1 c.p pena de 1 año de prisión y la prohibición de aproximarse y comunicarse por cualquier medio directo o indirecto a una distancia de 300 metros en un plazo de 2 años a Rafaela; por el delito del artículo 173.2 del c.p la pena de 3 años de prisión , privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de 5 años y la prohibición de aproximarse y comunicarse por cualquier medio directo o indirecto a una distancia de 300 metros en un plazo de 4 años a Rafaela y a Francisca

Por el delito de agresión sexual 12 años de prisión. procede imponer la medida de libertad vigilada al amparo del articulo 192 del código penal y la prohibición de aproximarse y comunicarse por cualquier medio directo o indirecto a una distancia de 300 metros en un plazo de 13 años a Rafaela

Por el delito de detención ilegal la pena de 8 años de prisión y la prohibición de aproximarse y comunicarse por cualquier medio directo o indirecto a una distancia de 300 metros en un plazo de 9 años a Rafaela

Procede imponer a la procesada Diana las siguientes penas:

Por el delito del artículo 232.1 c.p pena de 1 año de prisión y la prohibición de aproximarse y comunicarse por cualquier medio directo o indirecto a una distancia de 300 metros en un plazo de 2 años a Rafaela

Por el delito del artículo 173.2 del c.p la pena de 3 años de prisión, privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo de 5 años y la prohibición de aproximarse y comunicarse por cualquier medio directo o indirecto a una distancia de 300 metros en un plazo de 4 años a Rafaela y a Francisca.

Por el delito de detención ilegal la pena de 8 años de prisión y la prohibición de aproximarse y comunicarse por cualquier medio directo o indirecto a una distancia de 300 metros en un plazo de 9 años a Rafaela, si las hubiese>>.

Por la acusación particular se formuló escrito de calificación provisional, en los mismos términos que la acusación pública.

Se formuló por la defensa escrito de calificación provisional en el que negaba los hechos imputados y solicitaba su absolución.

TERCERO- Se dictó auto de 19/4/22 en el que se convocaba a juicio y se declaraba la pertinencia de la prueba propuesta en los términos que se expresaban.

CUARTO- Se celebró, tras una suspensión, el juicio oral el día de 16/9/2022, en el que se elevaron a definitivas las conclusiones.

HECHOS PROBADOS

Los acusados Herminio y Diana, de nacionalidad rumana y mayores de edad, desde que su hija Rafaela, nacida el Num002 del 2000, dejó de cursar en septiembre de 2017 la enseñanza secundaria al haber sobrepasado la edad que marca el límite de su obligatoriedad, la obligaban a mendigar, para lo cual habitualmente la trasladaban en coche por las mañanas desde el domicilio familiar en Padrón a la localidad de Santiago de Compostela y la dejaban a las puertas de distintos supermercados donde ella pedía dinero, siendo recogida por sus progenitores por la noche, a quienes entregaba el dinero obtenido, prologándose esta situación hasta su mayoría de edad.

Los procesados Herminio y Diana desde la infancia de sus hijas Rafaela y Francisca, nacida el Num003 del 2004, en el domicilio familiar propinaban con frecuencia a ambas, y en especial a Rafaela, golpes consistentes en bofetadas, tirones de pelo o empujones, llegando su madre a golpearlas con una escoba o con una zapatilla y su padre con el cinturón. Estas agresiones se produjeron en muchas ocasiones, en todo caso en número muy superior a tres, hasta que Rafaela dejó de vivir con la familia el 10 de septiembre de 2018 y tenían como motivos o pretextos, entre otros, el modo en que Rafaela desarrollaba las tareas domésticas que le ordenaban o el poco dinero que entregaba a sus padres tras mendigar.

A comienzos del mes de junio de 2018 el procesado Herminio, cuando Rafaela era menor de edad, le dijo de forma insistente y repetida que quería mantener relaciones sexuales con ella, expresándole que si ella no accedía, él se suicidaría. No se ha probado que el procesado le dijera que si ella no accedía, él desvelaría a Diana que Rafaela era bisexual -una orientación inaceptable para sus criterios culturales-, ni tampoco que Rafaela creyera que era real o seria la referida amenaza de suicidio. Rafaela, sin querer ni ser en absoluto su voluntad tener tales relaciones, se sometió días después a las exigencias de su padre a causa de la influencia que este ejercía sobre ella, y mantuvo en repetidas ocasiones, durante los meses de junio y julio, en el coche, en distintos descampados y alguna vez en la vivienda familiar, relaciones sexuales con el acusado en las que, en una o varias ocasiones, su padre la penetró oralmente, también analmente de forma incompleta, intentó penetrarla vaginalmente y le practicó a ella sexo oral.

A principios de agosto del 2018 los acusados y varios de sus hijos, Rafaela entre ellos, se fueron de viaje a Rumanía durante unas semanas, residiendo en la casa de un familiar. Allí sus padres le dijeron a Rafaela que no saliera sola de casa, salvo cuando ellos se lo permitiesen, lo que ella así hizo.

Por auto de 25 de abril del 2019 del juzgado de instrucción no 2 de Padrón se impuso a los procesados la

prohibición de aproximación en una distancia de 300 metros y de comunicación respecto de Rafaela durante la tramitación de la presente causa.

Por Auto de 22 mayo del 2021 del juzgado de Padrón no 1 se acordó la medida cautelar de prisión provisional de ambos acusados, que persistió hasta el día 13/1/22.

Por auto de 22 de mayo del 2021 del juzgado de primera instancia e instrucción número 1 de padrón, se impuso a los ahora acusados la suspensión temporal del ejercicio de la patria potestad de sus hijos menores Francisca y Hugo y su asunción por la administración pública

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO- La defensa propuso en el trámite de cuestiones previas, abierto al comienzo del juicio oral por analogía con lo previsto en el procedimiento abreviado, la ausencia de jurisdicción de los tribunales españoles para el conocimiento de los hechos ocurridos en Rumanía en agosto de 2018, que según las acusaciones se imputan a ambos procesados y que consistirían en la privación de libertad de su hija DOÑA Rafaela y en propinarle golpes en varias ocasiones. Consta que tanto los acusados como la víctima tenían en ese mes y también en la actualidad la nacionalidad rumana; que todos ellos residían desde muchos años antes en España y siguen haciéndolo en la actualidad; y que Rafaela (nacida el Num002/00) ya era mayor de edad cuando habrían sucedido.

Ha de rechazarse la alegación. Aun cuando hubiera sido propiamente el trámite previsto en el artículo 666.1ª LECR. la sede procesal de tal alegación, la ausencia de alusiones a la necesidad de prueba sobre la cuestión

que pudiera haber sido impedida por el momento en que ha sido planteada y la posibilidad efectiva de planteamiento de alegaciones sobre la cuestión en el juicio oral hacen que esta irregularidad procesal no haya generado indefensión y que pueda y deba ser analizado el argumento, al ser la jurisdicción el presupuesto de que pueda dictarse una sentencia que analice el fondo de las pretensiones deducidas.

Al respecto debe precisarse que la alegación solo puede tener relevancia respecto del delito de detención ilegal objeto de imputación, pues los malos tratos supuestamente llevados a cabo se insertarían en el delito del art. 173.2 CP. del que habrían sido víctimas DOÑA Rafaela y su hermana DOÑA Francisca y que se habría ejecutado durante años en España, con anterioridad a tal viaje a Rumanía, siendo doctrina jurisprudencial que <<*los delitos de tracto continuado o los permanentes o complejos o continuados que, en parte, han sido cometidos en España y en parte en el extranjero, deberán ser enjuiciados por el órgano del territorio español en que,*

aunque no totalmente, hayan sido perpetrados>> (STS de 21 de febrero de 1997, invocada por la STS 23 de marzo de 2021).

En cuanto al delito de detención ilegal, se invocó por la acusación pública el art. 23.2.i LOPJ en relación con el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011. Entiende esta sala que hay un error material en la cita, pues inequívocamente se está aludiendo al art. 23.4.l LOPJ., en su redacción vigente cuando ocurrieron los hechos y actual, que establece la competencia de la jurisdicción española respecto de los <<*delitos regulados en el Convenio del Consejo de Europa de 11 de mayo de 2011 sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, siempre que: 1.º el procedimiento se dirija contra un español; 2.º el procedimiento se dirija contra un extranjero que resida habitualmente en España; o, 3.º el delito se hubiera cometido contra una víctima que, en el momento de comisión de los hechos, tuviera nacionalidad española o residencia habitual en España, siempre que la persona a la que se impute la comisión del hecho delictivo se encuentre en España*>>.

No ofrece duda la concurrencia de las exigencias de los apartados 2º o 3º y para ponderar si la detención ilegal es uno de los "*delitos regulados*" en el Convenio se ha de acudir al art. 3.a) que expresa que <<por *«violencia contra la mujer» se deberá entender una violación de los derechos humanos y una forma de discriminación contra las mujeres, y se designarán todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluidas las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, en la vida pública o privada*>> y que luego, al precisar las diferentes conductas que las partes han de tipificar como delito, además de la violencia sexual (art. 36) incluye en el art. 33 la

<<*violencia psicológica*>>, definido como <<*el hecho, cuando se cometa intencionadamente, de atentar gravemente contra la integridad psicológica de una persona mediante coacción o amenazas*>>. A efectos interpretativos puede añadirse que el art. 1.3. de la Ley Orgánica 1/2004 contempla <<*la privación arbitraria de libertad*>> como forma de la violencia de género.

Debiendo aceptarse que la referencia al delito de coacciones permitiría albergar la detención ilegal que es una de sus especies, y con el apoyo interpretativo específico del art. 3.a citado, la cuestión es si estamos ante un acto "basado en el género", y al respecto resulta de interés que la acusación particular en su descripción fáctica refiere que esta detención ilegal se produce "a raíz de la confesión de los abusos que estaba sufriendo por parte de su padre a una

tía", lo que sitúa la conducta como ligada -como forma de represalia o para controlar a la víctima y evitar su fuga- al acto de violencia sexual comprendido, sin duda, en el ámbito de protección del Convenio, lo que permite apreciar la competencia de la jurisdicción española para su conocimiento.

Partiendo de esa competencia, debería surgir el interrogante de si esta sala es competente para el enjuiciamiento de ese delito, atendido lo dispuesto en el art. 65.1º.e LOPJ ("*la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional conocerá (…) del enjuiciamiento, salvo que corresponda en primera instancia a los Juzgados Centrales de lo Penal, de las causas por delitos cometidos fuera del territorio nacional, cuando conforme a las leyes o a los tratados corresponda su enjuiciamiento a los Tribunales españoles*".

No obstante, y sin desconocer lo previsto en el último inciso del precepto, estamos ante delitos cuya conexidad no se discute y en los que el delito contra la libertad sexual es el de mayor gravedad, por lo que: a) no habiéndose discutido propiamente la competencia objetiva de este órgano; b) siendo aplicable el criterio previsto en el art. 18.1.1 LECR; y c) debiendo evitarse la indudable victimización secundaria que la inutilidad del juicio oral y la necesidad de su repetición que la aplicación estricta de la norma de competencia del art. 65.1º.e en relación con el último inciso de ese apartado 1º LOPJ. pudieran generar, ha de mantenerse la competencia de este órgano para el enjuiciamiento de los hechos ocurridos en Rumanía objeto de imputación.

SEGUNDO- También con carácter previo se ha de destacar que el juicio oral concluyó antes de que entrara en vigor la reforma del Código Penal en virtud de la Ley Orgánica 10/2022 de 6 de septiembre de garantía integral de la libertad sexual, que no fue objeto de valoración en las calificaciones y alegaciones de las partes, por lo que ha de aplicarse la norma entonces vigente, sin perjuicio de que los interesados puedan hacer valer la nueva normativa en el eventual recurso o por la vía de la eventual revisión de condena.

TERCERO- VALORACIÓN DE LOS HECHOS.

A- Exposición del material probatorio

A1- Hechos relativos al delito contra la libertad sexual imputado.

A1a- Declaraciones sobre los hechos fundamentales. A1a1- Declaraciones de la víctima.

A1a1a- Rafaela refirió en el juicio que en una ocasión en el mes de junio de 2018, lo que dijo que podía situar temporalmente con certeza porque cumplía 18 años en el mes siguiente, tras recogerla su padre mientras practicaba la mendicidad y hallarse ambos en una cafetería, encontrándose

ella en esa época deprimida y baja de ánimo, le confió a su padre que ella era bisexual. Preguntada en el juicio sobre la razón de este comentario, en particular dado que su padre, según ella, la hacía objeto de maltrato, la obligaba a mendigar y por su cultura era imposible que aceptase tal orientación sexual, Rafaela repuso que simplemente ocurrió así, que se lo dijo sin ningún tipo de propósito o cálculo y aludió a su referido estado de ánimo y a que él era su padre y por eso confiaba en él.

Refirió que su padre se lo tomó bien y que días después él le dijo que estaba yendo a un psicólogo porque estaba enamorado de ella, que eso estaba afectando a su salud y que el psicólogo le había dicho que lo hablara con ella, planteándole su padre que mantuvieran relaciones sexuales y que ella considerase su propuesta, por el bien de la familia. Ella dijo que minutos después llamó a su padre y rechazó su proposición, pero que este durante los siguientes días volvió a insistir y empezó con lo que Rafaela definió como “chantaje” para conseguir que ella se plegara a su proposición, que él siguió empleando durante el periodo en que tuvieron estos encuentros sexuales y que ella concretó en que él le decía que si ella no accedía a sus peticiones le diría a su madre que ella era bisexual, lo que afectaría a su madre, que nunca aceptaría tal situación. Aludió también Rafaela, como formas de este chantaje, a manifestaciones de su padre sobre que en otro caso no la iba a dejar estar con sus hermanos, a que él le haría daño a sus hermanos -sin concretar cómo, dijo ella-, o a que él se suicidaría. Al hablar de estos chantajes ella también refirió que en una ocasión en que su padre le dio dinero para que ella y su hermana o hermanos se compraran unos bañadores, ella no quiso comprar nada porque su padre “se lo iba a echar en cara” según dijo, para que accediera a sus exigencias sexuales.

Describió también que tras dar comienzo estos chantajes, su padre la fue a buscar un día en coche a donde ella mendigaba y la llevó hasta un descampado. Allí ella aceptó (fue la palabra que empleó) tener relaciones sexuales con su padre, que consistieron esa primera vez en sexo oral de él a ella, tocamientos y penetración vaginal con dedos.

Refirió que las relaciones se sucedieron, con una frecuencia de varios días a la semana, desde ese mes de junio hasta que en el mes de agosto ella y sus padres y algunos de sus hermanos se fueron a Rumanía. Los encuentros tenían lugar normalmente según ella en el interior del coche, en lugares de aparcamiento de vehículos o en descampados, y concretó que en el segundo encuentro sexual, ocurrido en el mismo lugar que el primero, ella practicó sexo oral a su padre y se produjeron tocamientos. Dijo también haber sido en otras ocasiones penetrada analmente, pero solo de forma parcial ante el dolor

que le causaba, que le llegó a causar sangrado sin que fuera asistida médicamente. Refirió también que en varios o muchos de estos encuentros ella lloraba o pedía a su padre que parara o no siguiera, y en algunos casos él la dejaba, pero en otros no. Dijo que alguna de estas situaciones ocurrió en el domicilio familiar, concretando que un día en que ella no estaba mendigando porque le dolía el estómago, su padre hizo que sus hermanos menores salieran fuera de la casa a jugar, la llevó a su cuarto, la desnudó e intentó tener relaciones sexuales con penetración vaginal, pero que al entrar ella “en pánico” y tocar a la puerta de la habitación un hermano, ella pudo marcharse al baño.

A1a1b- Declaraciones previas de Rafaela.

En la denuncia de DOÑA Rafaela (folio 1 presentada en abril de 2019, que es cuando aparecen referidos estos hechos por primera vez en un ámbito oficial, se describen los hechos de forma más somera, pero a la que se ajusta la declaración prestada en el juicio antes recogida.

A su vez, en su declaración en la fase de instrucción (folio 19), en presencia de las letradas de las partes, se ratificó en el contenido de la denuncia y refirió que después de que su padre “le dijo cosas que le hicieron sentir

mal" y "ante las presiones ella aceptó", que "no hubo violencia física ni coacción en ese momento, ella aceptó por los chantajes emocionales que dejo referidos", "que en la primera relación al principio parece que había consentimiento, pero que la denunciante se opuso, que su padre comienza a acariciarla y practicarle sexo oral, pero ella le dice que pare. Que su padre se enojó un poco pero paró". "En el siguiente encuentro la volvió a chantajear, le decía que era la última vez y accedió. Que su padre la llevó a un parque cercano, le obligó a tocarlo, besarlo y hacerle sexo oral". Refirió como formas de ese chantaje encerrarla en su cuarto y no dejarle estar con sus hermanas. Refirió que mantuvieron relaciones sexuales en el domicilio "cuando su madre no estaba, o sus hermanos estaban en otra habitación" o "cuando estaba enferma y no podía pedir, y estaban solos".

Refirió también que su padre intentó penetrarla vaginalmente en varias ocasiones pero que ella no se le permitió y que en su tradición la mujer tiene que ir virgen al matrimonio y también que "después de estas situaciones también le obligó a practicar sexo anal".

A1a2- Declaraciones de refutación.

Estos hechos son negados absolutamente por el acusado DON Herminio. La coacusada DOÑA Diana sostiene que no son ciertos y que nunca supo de nada relacionado con ellos mientras habrían estado ocurriendo pretendidamente. También los

hermanos de la víctima (Estela y DON Cristóbal) y la esposa de este, DOÑA Petra, negaron en su declaración en juicio saber o haber presenciado nada al respecto.

A1a3- Declaraciones de DOÑA Francisca

A su vez Francisca refirió que, a posteriori, se da cuenta de detalles como que su hermana intentaba no estar con su padre a solas, o que su hermana no quiso comprarse un traje de baño para el que su padre le había dado dinero, lo que Francisca interpretó que era para no deberle nada a él, aludiendo implícitamente a tal contexto.

A1b- Aspectos fácticos concomitantes.

A1b1-Conocimiento por sus familiares de la orientación sexual (se han usado los términos "bisexual" o "lesbiana" de forma confusa o indiferenciada) de Rafaela.

Es aspecto que aparece como relevante, tanto por situarse en su revelación por Rafaela a su padre, según la declaración de la víctima, el punto inicial del curso de los hechos enjuiciables de contenido sexual, como por ser la comunicación de tal orientación a la madre de la víctima una de las formas denunciadas de presión o chantaje sobre ella.

Los acusados dijeron al respecto en el juicio que supieron de tal orientación al haber visto la acusada el contenido del teléfono móvil de su hija, en el que aparecían imágenes de una chica de XXX que le llevaron a darse cuenta de ello, y que luego Diana lo contó a toda la familia.

Francisca hizo una alusión a que a los 17 años de Rafaela sus padres "se enteraron de cosas que no les gustaban" sobre su hermana. Preguntada al respecto, refirió que ella, por su edad entonces (14 años), no se enteraba de muchas cosas y que sus padres no les hablaban de ello. También dijo que tras el viaje de su hermana y padres a Rumanía, ella se enteró de la orientación sexual de su hermana a través de sus padres y que cree que sus padres se enteraron o bien por revisar el teléfono de su hermana y ver que tenía una pareja en la distancia, o bien porque su hermana se lo hubiera dicho a su padre, interpretando Francisca que su hermana lo habría hecho para que su padre la dejara en paz y no abusara de ella. A preguntas de la defensa dijo que su hermana le hablaba de una chica sudamericana con la que se comunicaba, le enseñaba fotos de ella y que incluso Francisca estuvo presente en videollamadas con ella; también dijo que su hermana le presentó esta chica como una amiga, pero que era ella sabía "mucho antes" que los demás miembros de la familia que su hermana era lesbiana, porque "se veía", y que piensa que los demás familiares y también su madre lo suponían, refiriendo que era habitual en la familia que la llamaran "marimacho". Dijo que su madre solía quitarles el teléfono

para examinarlo, pero que no sabe leer, y que no sabe si se enteró su madre así de que su hermana era lesbiana, repitiendo que fue después de Rumanía cuando su madre le dijo que su hermana era lesbiana.

Su hermano DON Cristóbal dijo que supo que su hermana era lesbiana porque su madre se lo dijo y que ella se había enterado por unos audios amorosos de una chica sudamericana, siendo iguales los contenidos expresados por su hermana DOÑA Estela.

En cuanto a las declaraciones de DOÑA Rafaela, en su declaración policial de 25/9/18 (folio 6) tras la denuncia inicial en la que no se hacía referencia a los hechos de contenido sexual imputados a su padre, se recoge que "hace dos meses manifestó a sus padres su condición sexual, provocando enfado a sus padres"

A su vez, en su declaración en la fase de instrucción había dicho "que en junio de 2018 su madre no sabía que ella era bisexual, se enteró cuando vinieron de Rumanía. Que no sabía que su madre en junio viera unas fotos en el móvil con unas amigas, y unos mensajes, que su madre no le dijo nada hasta que volvieron a España".

Preguntada Rafaela en el juicio sobre sobre si su madre había visto el móvil con el que ella tendría conversaciones con unas lesbianas de XXX, contestó que no, que ella hablaba con gente pero no con gente de Latinoamérica y preguntada sobre si tenía conversaciones o grupos o correos o whatsapps con lesbianas, lo negó. También al ser preguntada por la acusación particular dijo que nadie en su familia sabía que ella era bisexual, y que no se lo había dicho a nadie antes de revelarlo a su padre.

A1b2- Revelación en el seno de la familia de hechos de contenido sexual ocurridos entre la víctima y su padre.

Rafaela expresó que ella no contó en España a nadie lo que estaba ocurriendo con su padre. Cuando estaban en Rumanía su padre pretendió tener otra relación sexual, lo que ella rechazó. Su madre preguntó en Rumanía un día a su padre por qué ella estaba tan mal y lloraba, y por qué él la trataba tan mal. Según Rafaela su padre le dijo a su madre entonces que DOÑA Rafaela le había dicho a su tía paterna lo que él supuestamente le hacía (actos de contenido sexual) y que su tía se lo había comunicado a él. Dijo Rafaela que su madre entonces vino a su cuarto y le preguntó si eso era verdad; ella entre lágrimas le dijo que era verdad; y entonces su madre cogió su chancla y le pegó con ella, porque no la creía. Aunque no se le preguntó con especial claridad, pareciendo que se daba por presupuesto, de su declaración se dedujo que ella inicialmente contó a su tía paterna lo que le ocurría con su padre y también se entendió que su tía, después de estas

conversaciones, no creyó lo que ella le refería. Manifestó también que después de esta situación su madre le dijo a DOÑA Francisca y a sus hermanos que ella en Rumanía había inventado un supuesto abuso de su padre y que su madre, ante sus hermanos, la "ponía por loca" por haberlo hecho.

En su declaración en fase de instrucción había dicho que "en agosto cuando viajan a Rumanía, es cuando la declarante dice a su padre que se acabó, éste la golpeó con la mano sin causarle lesión, marchándose para casa llorando. Al entrar la vivienda donde residían, propiedad de la hermana de su padre, ésta le preguntó lo que le había pasado porque entró llorando. Le contó a su tía lo que le pasaba con su padre y en un principio la creyó. Seguidamente fue a hablar con hermano, padre de la declarante y posteriormente su tía la trató como loca y que todo se lo había inventado. Su madre no estaba presente. Que al cabo de unos días su padre, que no paraba de beber y fumar le comentó a su mujer lo que había contado a su tía, su madre no la creyó. Le preguntó si era verdad y como le dijo que sí la comenzó a golpear con la mano y con la chancleta, le dejó algún moratón pero no fue al médico".

Los acusados nada han expresado al respecto en el juicio, pues solo respondieron a su letrado y no se les formularon preguntas sobre ello.

Francisca dijo que cuando la familia se fue a Rumanía, su padre llamaba a casa a diario y les contó (a ella y a sus hermanos) que Rafaela había dicho a sus tías que él había abusado de ella, pero que ni su madre ni nadie la había creído. Dijo Francisca que Rafaela no le contó nada a ella sobre los actos de su padre, en esa época ni hasta que se fue de casa, lo cual también fue expresado por su hermana DOÑA Estela.

A1b3- Audio.

Se aportó por la acusación particular un archivo de audio, reproducido en el juicio oral (minuto 1:16:52) en el que una voz de mujer decía "a ver, tengo un problema supergordo, he metido a mi padre en un problema, sabes, un problema supergordo, no sé cómo pedirle perdón delante de la gente porque la gente está enterada y todo eso, así que no sé cómo hacer, sabes, mi madre me gritó que se iba a separar al llegar a España y no sé, no quiero que pase eso, sabes, no quiero que mis hermanos se queden sin madre o sin padre".

Rafaela reconoció que era su voz y que por iniciativa de su madre lo había grabado y enviado a una amiga, no recordaba a quién, y que la finalidad del audio era que lo oyeran en la familia y se dieran cuenta de que no era cierto lo que ella había confesado a su tía.

En su declaración en fase de instrucción refirió que "el

contenido del audio responde a que estaba obligada por su

madre, su padre no estaba presente. Que su madre quería

enseñar ese audio a su tía, hermana de su padre".

No hubo en el juicio otras referencias a este audio.

A1b4- Conductas autolíticas.

Francisca dijo que a los 17 años de Rafaela su hermana se hacía cortes y explicaba que tenía depresión.

A su vez Rafaela refirió en el juicio que en una situación, previa a los hechos de contenido sexual, en la que la obligaban a mendigar y se producían maltratos, ella se encontraba deprimida y se llegó a hacer pequeños cortes en los brazos que no necesitaban tratamiento médico.

Estos cortes fueron también aludidos en las declaraciones prestadas por las personas del centro de acogida donde reside Rafaela, sin que se precisase, aunque es lo más verosímil, si se trataba de cortes producidos en esa época de presencia en el centro o huellas de estos cortes de la época en que residía con su familia.

A1b5- Informes técnicos sobre huella psíquica en Rafaela.

A1b5a- Informe del IMELGA.

Se emitió (folio 99) informe pericial en julio de 2.020 por el Instituto de Medicina Legal de Galicia (IMELGA), elaborado por un médico-forense y una psicóloga de dicho instituto, sobre tal "huella psíquica" en Rafaela, que parte de informes emitidos por la psicóloga del Centro de Información de la Mujer del Concello de LOCALIDAD001 de 18/9/19 y de un informe emitido por DOÑA Zaira de 26/2/20, no obrante en las actuaciones.

En el informe pericial se expresa que "durante la exploración, se han apreciado en la peritada una serie de alteraciones consistentes en: problemas de sueño con pesadillas en relación a los hechos, flashback, recuerdos recurrentes, pensamientos intrusivos, disminución del interés por la participación en actividades significativas, cierto aislamiento social, dificultades de concentración, conductas evitativas, dificultades de concentración, ansiedad elevada (canalizada por medios como consumo de tabaco o comida excesivos), conductas de hipervigilancia, problemas para confiar en el prójimo (sobre todo en varones), apatía, animo decaído, sentimiento de vacío, autolesiones, baja autoestima y autoconcepto, sentimiento de culpa inseguridad. Refiere miedo a entablar una relación de pareja, por temor a que le hagan daño, así como a mantener relaciones sexuales. En la actualidad, continúa a tratamiento psicológico, y algunos de los síntomas se presentan de forma atenuada".

En las conclusiones se expresa que "no se aprecia en la

peritada deficiencia intelectiva ni enfermedad mental de tipo

psicótico que le impida diferenciar la realidad de la ficción. Rafaela presenta una sintomatología compatible con un Trastorno por Estrés Postraumático de carácter crónico. El estado psicológico que presenta es característico de una persona que ha estado expuesta a un acontecimiento estresante y amenazante donde se ve envuelta en hechos que representan una amenaza para su integridad física o psíquica. La peritada presenta un daño psíquico que es compatible con la victimización de unos hechos como los denunciados".

En el acto del juicio los técnicos expresaron que vieron a la víctima en dos ocasiones, no apreciaron contradicciones en su relato, que su informe no era de credibilidad del testimonio y por eso no había sido procedente que sometieran a la examinada a test ni que examinaran a otros implicados, bastando las entrevistas. Preguntados sobre si el trastorno por estrés postraumático apreciado ha de provenir necesariamente de un abuso o delito sexual, expresaron que no hay datos objetivos que lo determinen, que es compatible con tal origen como también con una situación de maltrato, pues diferentes acontecimientos pueden producir tal trauma.

A1b5b- Otra prueba psicológica.

Compareció también la psicóloga del Centro de Información de la Mujer del Concello de LOCALIDAD001 de 18/9/19, que había emitido informe (folio 78) de 12/9/19 cuya conclusión de concurrencia de un trastorno por estrés postraumático crónico había sido recogida en el informe pericial, y que detalla la sintomatología apreciada (ansiedad, reexperimentación, malestar psicológico al rememorarlos, conductas de evitación, dificultades para conciliar o mantener el sueño, pesadillas, ánimo irritable y dificultades de concentración).

Precisó en el juicio, además de las apreciaciones -que luego se detallarán- relativas a la forma de describir los hechos por la víctima, que el trastorno referido no es signo objetivo necesario de ser víctima de un delito sexual, pero sí es compatible con tal origen, que pueden ser otros hechos (habló de maltrato como ejemplo), pero sin que baste una situación conflictiva para producirlos, sino que ha de ser un acto traumático.

A2- Hechos constitutivos de delito de maltrato. A2a- Declaraciones de las víctimas.

En cuanto al delito de malos tratos, las declaraciones en juicio tanto de DOÑA Francisca como de Rafaela fueron sustancialmente coincidentes.

Refirieron que era habitual, frecuente, prácticamente diario, algo que pasaba “desde siempre”, que sus padres, los dos, les pegasen a ellas, refiriendo que en ocasiones también golpeaban a su hermana DOÑA Estela (dijo Rafaela) o incluso

muy puntualmente a sus hermanos varones (dijo Francisca), pero que, sobre todo, en quien recaían los golpes era en Rafaela, refiriendo Francisca que esta situación se agudizó en los últimos tiempos en que Rafaela convivió con ellos.

Esta dijo que los golpes se producían sobre todo por el modo en que ella hacía, o no hacía, las tareas domésticas u obligaciones que sus padres le imponían, aludiendo también a que en ocasiones le golpeaban por no haber obtenido mendigando las cantidades que le exigían, refiriendo a su vez otros motivos Francisca (por hacer ruido) o, ambas, simplemente porque sí, sin causa definida.

Francisca también refirió gráficamente expresiones que a ella y a su hermana le dirigían en rumano sus padres (“comesemen”, “ojalá (las) hubieran abortado”, “no valéis para nada”) y ambas describieron de forma similar cómo eran estos golpes (usando su madre una zapatilla o el palo de una escoba, empleando su padre un cinturón), añadiendo Francisca que las encerraban en el baño o mandaban que se quedaran debajo de la cama.

También refirieron las dos que nunca lo dijeron a nadie, hasta que se presentaron las denuncias, y que aunque en ocasiones los golpes les producían marcas o señales, las ocultaban y no se percibían por terceros, teniendo sus padres cuidado en no causarlas en lugares visibles, sin que en el colegio se hubieran producido sospechas o alertas de tal maltrato, como confirmó el personal del colegio que declaró. Preguntada Rafaela por las razones por las que no había revelado en el colegio lo que ocurría, dijo que tanto este maltrato como la obligación a mendigar eran usuales en su raza (aludiendo a su condición de gitanos rumanos) y que le daba vergüenza que en el colegio se conocieran.

En su declaración policial tras la primera denuncia (folio 6) Rafaela dijo que los gritos, malos tratos y agresiones eran habituales, por cualquier motivo, no solo relacionados por la mendicidad a la que la obligaban, señalando a su madre como principal autora y a que en ocasiones le causó lesiones al pegarle con el palo de una escoba.

A su vez Francisca dijo en su declaración judicial en la fase de instrucción (folio 81 del segundo de los tomos de las actuaciones) que sus padres pegaban a su hermana y también a ella cuando su hermana vivía en casa. Y precisó que a su hermana la pegaban mucho y que cuando ellas se metían en medio, ellos también les pegaban, o cuando les contestaban, precisando que les pegaban a las tres chicas. Dijo que estas agresiones no eran muy frecuentes, pero de vez en cuando sí, y que desde que su hermana se fue de casa y de su denuncia no les volvieron a agredir.

A2b- Declaraciones que niegan los hechos.

A su vez, los acusados niegan frontalmente estos hechos, e igualmente los hermanos de las víctimas (Estela y DON Cristóbal) sostuvieron que estos hechos no ocurrieron, negando también estos que existiera en la familia una diferencia de trato entre hijos e hijas por parte de sus padres.

A3- Delito de detención ilegal imputado cometido en Rumanía.

Rafaela dijo que los primeros días tras llegar a Rumanía sus padres la dejaban salir de la casa donde todos residían, de una tía paterna. Como se negó a tener relaciones con su padre, no la dejó salir de la casa desde entonces, y la pegaba y la insultaba. Dijo que efectivamente había asistido a una boda, a la que tenía que ir como los demás miembros de la familia. Que había personas con las que podría haber salido en Rumanía, pero su padre le decía que no. Concretó que no estaba encerrada en su habitación, sino que se desplazaba por la casa, y que la casa tampoco estaba cerrada de forma que no se pudiera salir de ella, sino que estaba “castigada” y no podía salir, y que si lo hacía sus padres se darían cuenta, porque en la casa siempre había gente y sus padres siempre estaban con ella, y de hacerlo la iban a reñir y castigar.

En su declaración en la fase de instrucción, como se expresó, dijo que a raíz de desvelar a su tía la situación, la dejaron encerrada en la vivienda durante un mes. En la denuncia de abril de 2019 se expresa que “estuvo castigada un mes encerrada en casa de su tía”, lo que en la denuncia se liga a su negativa a tener más relaciones con su padre y a la reacción violenta de este.

Los padres niegan por completo estos hechos y los hermanos que declararon en el juicio no estuvieron presentes en Rumanía.

Francisca, respecto de la situación de Rumanía, dijo que ella no fue pero que ella ya sabía antes del viaje, y también lo sabía Rafaela, quien por eso no quería ir, que allí sus padres no iban a permitir a su hermana que saliera de la casa ni que viera a nadie y que iba a tener que estar siempre con ellos y los demás familiares, lo que explicó que ocurría, simplemente, “por ser mujer”.

A4- Delito relativo a la mendicidad.

Rafaela refirió en su declaración en el juicio que sus padres mendigaban, que era su forma de vida, aunque también se aludió en el juicio a trabajos domésticos de su madre. Que a los 14 años la llevaron por primera vez a mendigar y que desde entonces lo hacía en supermercados de Santiago, a donde la llevaban en coche desde Padrón, dejaban sola y luego recogían.

Precisó que mientras ella estaba en el instituto, la llevaban a mendigar los viernes toda la mañana, porque por la tarde tenía que ir a clase. Que a partir de que la sacaron sus padres del instituto iba de forma habitual, diaria, a mendigar. Que siempre el dinero que obtenía lo entregaba a sus padres, sin quedarse nada. Que ella lo hacía obligada, y no le admitían que se negase, y le decían que tenía que ayudar así en casa.

A su vez en la denuncia inicial de septiembre de 2018 (folio 4) expresó Rafaela que "hace aproximadamente dos años cuando era menor de edad los padres la obligaban a ejercer la mendicidad", refiriendo que sus padres la llevaban en coche desde Padrón a un supermercado de Santiago para pedir dinero y por la noche volvían a recogerla".

En su declaración ante la unidad especializada de la Policía Nacional (folio 6) precisó, días después de dicha primera denuncia, que ejercía la mendicidad desde los 14 años, "que en el momento en el que la dicente suspendió dos veces 3º de ESO le dijeron que tenía que dejar la escuela e irse con ellos a ejercer la mendicidad para ayudarlos". Describe los supermercados concretos en que lo hacía y el modo en que lo hacía (transportada por sus padres hasta y desde allí, desde la mañana a la noche, todos los días), que si no tenía dinero al recogerla sus padres le gritaban o en ocasiones la pegaban.

En su declaración en la fase de instrucción (folio 19) hay pocas referencias sobre la cuestión, expresando que mendigó voluntariamente "al final" para conseguir dinero para irse de casa.

Por su parte, el acusado refirió en juicio que ellos nunca forzaron a su hija a practicar la mendicidad, que lo hacía ella porque quería y sin ellos, siempre tras haber abandonado los estudios. En el mismo sentido la acusada expresó que su hija les decía que se iba a pedir, tras dejar los estudios, y que lo hacía por su cuenta y que el dinero que recogía era para ella.

Francisca refirió en el juicio que desde que su hermana dejó el instituto a los 16 años sus padres la hacían mendigar, trasladándola a diario para que lo hiciera, controlando el dinero que obtenía y quedándose con él, presionándola (con gritos o insultos) para que consiguiera más cantidad. Preguntada sobre cómo, según ella, la obligaban, refirió simplemente que su hermana no podía negarse. La mendicidad ejercida por su hermana no se aborda en su declaración en fase de instrucción (folio 81).

Su hermano DON Cristóbal dijo en el juicio que Rafaela iba, voluntariamente y nunca obligada, a mendigar a los 16 o

17 años, y que no iba "casi nunca", mientras que su hermana DOÑA Estela dijo que DOÑA Rafaela mendigó durante "meses" antes

de que se marchara de casa y que lo hacía voluntariamente y venía para ello a Santiago con sus padres.

B- Valoración de la prueba. B1- Criterios aplicables.

Estamos ante diversos hechos delictivos cuya prueba descansa, de forma fundamental o determinante en varios de ellos, en la declaración de la víctima (Rafaela en cuanto a los delitos contra la libertad sexual y detención ilegal; ella y Francisca respecto de los delitos de maltrato familiar y de mendicidad de menor de edad).

Muestra del tratamiento jurisprudencial de tal clase de prueba es la STS 7 de octubre de 2022 nº 809/2022, que expresa que <<*en relación con esta clase de prueba conviene recordar que el Pleno del Tribunal Constitucional en su sentencia número 258/2007, de 18 de diciembre, seguida por muchas otras, ha establecido de forma reiterada que "[...] la declaración de la víctima, practicada normalmente en el acto del juicio oral, con las necesarias garantías procesales, puede erigirse en prueba de cargo y que, en consecuencia, la convicción judicial sobre los hechos del caso puede basarse en ella, incluso cuando se trate del acusador (por todas, STC 347/2006, de 11 de diciembre, FJ 4) [...]". La exclusión del testigo único como prueba de cargo (testimonium unius non valet) es una regla propia de un sistema de prueba tasada. En cambio, un sistema basado en la valoración racional admite que la condena tenga su fundamento en un solo testigo. Por tanto, nada se puede objetar a que la sentencia condenatoria tenga como único fundamento la declaración de cada una de las víctimas, si bien el análisis valorativo de esa prueba cuando es la única o fundamental debe ser especialmente cuidadoso. La exigencia de una fundamentación objetivamente racional impide que la condena tenga como fundamento la creencia subjetiva de que el testigo no miente. No es un problema de fe sino de que el testimonio sea objetiva*

y racionalmente creíble. A este respecto, esta Sala viene identificando una serie de criterios o parámetros que hacen posible o facilitan el análisis de esta clase de pruebas, en el bien entendido que no se trata de presupuestos que necesariamente deban estar presentes, ya que ello conduciría a una valoración tasada de la prueba, lo que no se compadece con el principio de libre valoración de la prueba establecido como regla general en el artículo 741 de la LECrim.

Los criterios o parámetros de valoración son lo que se viene denominando credibilidad subjetiva, credibilidad objetiva y persistencia en la incriminación.

La credibilidad subjetiva consiste en el análisis de posibles motivaciones espurias, lo que obliga a un examen del entorno personal y social del testigo en el que se han

desarrollado las relaciones entre acusado y víctima. La credibilidad objetiva o verosimilitud del testimonio obliga a analizar la coherencia interna del testimonio, así como la existencia de elementos de corroboración externa. El último parámetro de análisis es la persistencia en la incriminación que supone tomar en consideración la ausencia o no de modificaciones esenciales en la declaración, la concreción de ésta y la ausencia de contradicciones en las sucesivas versiones que se puedan dar.

Son criterios orientativos que permiten exteriorizar el razonamiento judicial y que hacen posible que la credibilidad que se otorgue al testimonio de la víctima no descanse en un puro subjetivismo, ajeno a todo control externo, sino en criterios lógicos y racionales. Y, según se expresa en la STS 355/2015, de 28 de mayo, "(...) Es claro que estos parámetros de valoración constituyen una garantía del derecho constitucional a la presunción de inocencia, en el sentido de que frente a una prueba única, que procede además de la parte denunciante, dicha presunción esencial solo puede quedar desvirtuada cuando la referida declaración supera los criterios racionales de valoración que le otorguen la consistencia necesaria para proporcionar, desde el punto de vista objetivo, una convicción ausente de toda duda racional sobre la responsabilidad del acusado (...)".

Precisa la resolución citada que "(...) La deficiencia en uno de los parámetros no invalida la declaración, y puede compensarse con un reforzamiento en otro, pero cuando la declaración constituye la única prueba de cargo, una deficiente superación de los tres parámetros de contraste impide que la declaración inculpatoria pueda ser apta por sí misma para desvirtuar la presunción de inocencia (...)">>.

Además, ha de tenerse presente que la ponderación que acuda a estos criterios orientativos no puede interpretarlos de una forma estereotipada, genérica o desvinculada de las circunstancias en que ese material probatorio se produce. Tales criterios han de ser aplicados desde la perspectiva que corresponde a la situación concreta en la que los hechos imputados habrían ocurrido, en la que han de incluirse la ponderación de las circunstancias personales de las víctimas, su relación con los integrantes de su entorno -y en particular con los acusados- y la propia naturaleza de los hechos enjuiciables, de forma que ha de analizarse si todo este conjunto de factores en los que tiene lugar la imputada victimización ha podido incidir en la declaración de la víctima, tanto en sus aspectos circunstanciales o externos como en sus contenidos, y también en los restantes componentes de tales criterios orientativos, sin que ello suponga, en absoluto, una rebaja de los estándares de exigencia propios del principio de presunción de inocencia, sino que la

valoración judicial ha de tener presente las características propias de la situación en la que los hechos imputados se habrían producido y su incidencia, que pueda considerarse racionalmente aceptable, en la prueba que pueda demostrarlos.

B2- Forma de afloramiento de los hechos imputados relativos a la libertad sexual de DOÑA Rafaela.

Como se destacó por la defensa de los acusados, DOÑA Rafaela no hizo mención a hechos constitutivos de tal clase de delito en su denuncia inicial (copia al folio 4 de las actuaciones, presentada en Vigo el 19/9/18), en la que refirió que la obligaban a mendigar y que era objeto de maltratos continuados, ni tampoco los aludió en la declaración policial ante la unidad especializada (copia al folio 6, prestada el 25/9/18) que se llevó a cabo tras esa denuncia inicial.

La imputación del delito contra la libertad sexual se articula meses después a través de la denuncia (folio 1, fechada el 16/4/19) que fue remitida al juzgado de Padrón y dio lugar a la declaración de la víctima en el juzgado nº 2 de Padrón (folio 19, el 25/4/19).

Consta, a través de las declaraciones prestadas en el juicio por Amparo, religiosa que atiende a Rafaela en la casa de acogida (DIRECCION000), y por María Rosario, directora del centro -de especial interés, pues conoció la situación desde su inicio y es a quien sitúa Rafaela como interviniente en este proceso-, cómo fue el proceso hasta esa segunda denuncia desde que Rafaela, que pernoctaba en un albergue en LOCALIDAD000 tras dejar de vivir con sus padres, pasó a residir en octubre de 2018 en el referido centro. Se dijo que tras haber sido comunicada a DOÑA María Rosario la situación de Rafaela por una asociación de ayuda a víctimas de trata, que pensaba que

su perfil, en especial por su juventud, no correspondía al de los usuarios del albergue y que no era conveniente que siguiera allí, vino al centro Rafaela acompañada por la directora del albergue de LOCALIDAD000.

Las declaraciones de aquellas testigos refirieron que DOÑA Rafaela se mostraba reservada, poco abierta y reacia a hablar de sus problemas. Amparo manifestó que Rafaela mostraba comportamientos que denotaban que pudiera existir un conflicto grave, de posible naturaleza sexual al implicar su conducta un asco o rechazo al propio cuerpo o sentimientos de vergüenza, refiriendo al efecto que percibió que Rafaela mostraba algunos cortes en la muñeca y que, al ser preguntada al respecto, negó habérselos infligido, aunque posteriormente lo reconoció y dijo que lo hacía porque le producían alivio o desahogo; o que la vio llorando y Rafaela le refirió que era porque tenía sueños en que su padre la perseguía, habiéndose referido por ambas testigos otras conductas

sospechosas de somatización de conflictos como diarreas, nerviosismo o trato huraño y huidizo.

Se refirió por María Rosario que por protocolo del centro Rafaela contaba con asistencia psicológica desde un comienzo, que se le prestaba con la frecuencia que la psicóloga valorase como necesaria; y que la psicóloga sospechaba por el comportamiento y actitud de Rafaela que se podrían haber producido abusos sexuales y así se lo dijo la psicóloga a DOÑA María Rosario, pero que Rafaela no lo verbalizaba hasta que Rafaela reconoció ante la psicóloga que había "unos hechos que podían ser constitutivos de delito" (así se expresó la testigo), pero que no estaba preparada para hablar de eso. Finalmente, en una reunión que María Rosario situó en febrero de 2019 y en la que estaban ella, la psicóloga y DOÑA Rafaela, esta admitió, al ser preguntada, que había sufrido abusos en su entorno familiar y concretamente por parte de su padre. Que tras ello derivaron a Rafaela al Centro de Información a las Mujeres municipal de A Coruña, porque allí existía una atención psicológica especializada y asesoría jurídica, siendo una letrada (DOÑA ANABEL, dijo) quien redactó la denuncia de abril de 2019; y que Rafaela al principio no quería denunciar, o no era eso su idea principal, pero que le ayudaron a entender su situación y que a Rafaela le animó intentar evitar que sus hermanos pequeños sufrieran lo que ella había pasado.

La psicóloga que atendió a DOÑA Rafaela en el referido CIM. (Rafaela) declaró en el juicio que Leonor sí le refirió que habían existido las relaciones sexuales con su padre, pero que Rafaela era reacia a hablar de ello. La psicóloga dijo no recordar si ella le había brindado o no datos o detalles concretos al respecto, pues no es necesario el conocimiento de tal clase de datos para brindar la terapia psicológica que ella prestó, que se centra fundamentalmente en actuar sobre la sintomatología que presentaba la víctima.

Por último, ambas testigos del DIRECCION000 fueron tajantes, una vez que se le preguntó específicamente al respecto, en rechazar que de cualquier manera se le hubiera insinuado o dicho a Rafaela que su permanencia en el centro, o la obtención de cualquier tipo de ayuda o ventaja, estuvieran ligadas o supeditadas a la formulación de la denuncia por delito sexual y que, de hecho, ninguna ayuda o ventaja han percibido Rafaela o el centro por razón de tal denuncia.

A su vez Rafaela refirió en sus declaraciones, al ser preguntada sobre la razón de que los actos de contenido sexual que atribuía a su padre aparecieran en sus declaraciones con posterioridad, que tardó en manifestar a terceros tales hechos por la vergüenza que le producía descubrirlo ante ellos y repitió -lo que también fue referido por las anteriores testigos de referencia- que era reacia a denunciar los hechos

pues cuando los había revelado en el seno de su propia familia

-a su tía, sabiéndolo su madre después- no fueron creídos, por lo que temía que ocurriera lo mismo si lo decía a otras personas, aludiendo también a que al revelarlo evitaría que sus hermanas menores pudieran sufrir también situaciones semejantes. En este sentido refirió que ella nunca había hablado a otros -sus hermanas o amigas, por ejemplo- de lo que estaba ocurriendo o había ocurrido. Describió el proceso de afloramiento de los hechos, con la intervención de la psicóloga (dando el convincente dato de que en su decisión de ir contando sobre los hechos incidió que la terapia que recibía iba dirigida a recuperar su autoestima) y de la directora del centro en términos análogos a lo que el personal del centro refirió.

B3- Valoración de esta forma de aparición de los contenidos incriminatorios relativos al delito contra la libertad sexual.

Las referidas declaraciones de las testigos vinculadas al centro donde se halla la víctima aparecieron como fiables -no se advierte motivo que pueda incidir en su imparcialidad y sinceridad y se trata de hechos que percibieron directamente-; son coherentes con lo referido por la propia víctima; y -sobre todo- evidencian una situación que aparece como perfectamente compatible con las circunstancias concurrentes y con la naturaleza del hecho enjuiciado.

La relación de máxima intensidad de la víctima con el autor del hecho, la ausencia de apoyo de las personas del entorno familiar cuando desveló lo ocurrido y la naturaleza del suceso, apto para generar sentimientos de

vergüenza y de ocultación de lo sucedido ante otros terceros, encajan perfectamente con que la víctima no desvelase el delito contra la libertad sexual en la denuncia inicial y que solo sea cuando, meses después y al ser preguntada por las personas que le atendían en el centro donde residía, que contaban con experiencia y conocimientos sobre este tipo de situaciones que les hacían sospechar sobre que hubiera sufrido hechos de tal índole, aceptase referir lo ocurrido con su padre y posteriormente plantear una denuncia con el apoyo jurídico necesario.

Este afloramiento paulatino y dificultoso del delito sexual intrafamiliar es absolutamente frecuente en este tipo de infracciones y un hecho que cabe reputar notorio -que se incida legislativamente para evitar la prescripción de esta clase de infracciones denunciadas tardíamente es muestra objetiva de ello-, cuyos motivos son fácilmente aprehensibles y que fueron aludidos en el curso de las declaraciones. La idea de obtención de mejoras o beneficios (directamente para ella o indirectamente a través del centro) por el

planteamiento de la denuncia carece de base objetiva que la sostenga, pues nada consta de tales ayudas y se negó por las testigos. Igualmente la supuesta inducción o influencia, voluntaria o involuntaria, en la víctima por las personas del centro o por las profesionales que trataron con ella para generar un propósito de denunciar lo que no había pasado, o que justificara así su presencia en el centro -que es la línea de defensa que cabe deducir de varias de las preguntas dirigidas a los diferentes intervinientes-, carece también de base objetivable, habiendo explicado las testigos por qué y de qué modo actuaron, sin que se aprecie que existiera presión o limitación de la libertad de la víctima para denunciar.

Rafaela, una vez que se rompió la convivencia con sus padres, era, sin duda, una persona máximamente vulnerable, sin formación, ni medios económicos, ni otros posibles apoyos distintos de los que pudieran provenir de su familia. El acogimiento en el centro en el que reside y el apoyo material y personal que allí ha recibido (muy significativos son los datos relatados sobre los progresos en su formación, cursando estudios de XXX), además de evitar la situación de riesgo y precariedad en que se hallaba, es verosímil que le distancie emocionalmente de esa situación vivida en la convivencia familiar y que pueda generar, de forma refleja, sentimientos de rechazo hacia sus padres, pero no hay motivo para estimar que ello pueda haber determinado un ánimo de perjudicarles infundadamente, en especial con imputaciones de tanta gravedad como las vertidas.

B4- Aparición de otros contenidos incriminatorios y posibles motivos espurios de las víctimas.

Que una vez aflorados los hechos de contenido sexual, de especial gravedad, se refirieran también y se recogieran en la segunda denuncia los ocurridos en Rumanía, de alguna manera conectados con aquel, aparece como normal o razonable, como también lo es que, dada tal vinculación, no se hubieran referido hasta ese momento.

Por otra parte, debe reseñarse que no se intentó indagar particularmente en el juicio sobre por qué Rafaela habría presentado la primera denuncia contra sus padres, sobre cuáles serían sus motivos al hacerlo, siendo destacable que no está unido a las actuaciones lo que pudiera haberse actuado por razón de tal denuncia inicial de septiembre de 2018.

Es evidente a tenor de las declaraciones de todos los componentes del grupo familiar que las relaciones entre DOÑA Rafaela y sus padres eran malas. Desde luego los hechos que se imputan (los de contenido sexual y también los restantes) bastan para generar en quien los padezca un ánimo vindicativo o de exigencia de castigo para quien los hubiera causado, pero ello es común en todo proceso victimizador y no permite

inferir motivaciones espurias por el mero hecho de que se imputen a otro hechos delictivos. En el caso, además, parece deducirse una disparidad de actitudes entre DOÑA Rafaela y sus padres, en especial por el rechazo de estos a su orientación sexual y, más en general, por no estar de acuerdo aquella con el papel -especiales responsabilidades en la casa, al ser la hermana mayor, diferencia de trato con sus hermanos varones- que estos le atribuían. Estas discrepancias y estas fricciones, en especial cuando se refieren a temas particularmente sensibles, son aptas en abstracto para generar animosidad, pero de nuevo debe señalarse que no se advierte que basten para explicar imputaciones falsas.

De la denuncia inicial, y también de declaraciones dimanantes de las personas de su centro de acogida, resulta que la eventualidad de que sus padres realizaran actos - ponerse en contacto con ella, ir a buscarla- dirigidos a que ella volviera a una convivencia familiar que rechazaba (existieron tales intentos cuando estaba en LOCALIDAD000, fueron aludidas llamadas de su padre por DOÑA Rafaela cuando Amparo se hallaba en LOCALIDAD001) se podría también derivar -en el examen de todas las posibilidades que ha de intentarse verificar- que estas denuncias pudieran tener por objeto situar un obstáculo jurídico que excluyera el propósito de sus padres de que volviera a casa. La sospecha no tiene consistencia en relación a la denuncia de los hechos más graves en abril de 2019, cuando ya llevaba meses en el centro y ya tenía la certeza de que personal y legalmente estaba

protegida frente a tales eventuales propósitos de que volviera a casa. Sí que respecto de la denuncia inicial no es totalmente descartable que tal intención de verse protegida frente a los propósitos de sus padres confluyera en la motivación que llevó a denunciar, pero no puede ser factor que por sí invalide o merme la credibilidad de la denuncia o de la declaración policial prestada en esos primeros tiempos, sin perjuicio de que se deba tener en cuenta esa eventualidad a la hora de valorar su declaración.

B5- Fiabilidad subjetiva de los contenidos incriminatorios dimanantes de Rafaela.

Respecto de DOÑA Francisca, y analizando la concurrencia de un hipotético ánimo espurio dirigido a perjudicar a sus padres, en relación a los hechos de naturaleza sexual de los que fue víctima DOÑA Francisca, Rafaela expresó que no los había visto ni sabía de ellos, como reconoció que tampoco podía decir nada de lo ocurrido en Rumanía pues ella no viajó con el resto de la familia. Incluso, como se expresará, varios aspectos de sus declaraciones no son coincidentes exactamente con lo referido por Francisca, lo que es una muestra significativa de que no estamos ante declaraciones

concertadas, ni es advertible un ánimo deliberado y compartido en su emisión.

Por otra parte, consta que Rafaela, educadora que se encargaba del apoyo académico a alumnos que lo necesitaran en el centro donde Milagros (que entonces estaba a punto de cumplir los 17 años) estudiaba, refirió en el juicio que hacia el mes de mayo de 2021 percibió un comportamiento aislado y reservado en Francisca, infrecuente en ella, lo que le llevó a preguntarle qué le ocurría y Francisca le refirió que su familia se iba a ir de viaje en fechas inmediatas y que el viaje estaba relacionado, o era su objeto, un posible matrimonio de ella (o también de su otra hermana DOÑA Francisca) con un desconocido que sus padres habrían concertado, produciéndose el inicio de diligencias judiciales tras ponerse los hechos en conocimiento de la Guardia Civil a través de los servicios sociales municipales. Es en el curso de la declaración judicial de Estela (folio 81 del tomo de las actuaciones que deriva de estos hechos) cuando esta refiere haber sido objeto de maltrato por sus padres -también su hermana mayor dijo-, habiendo confirmado también Francisca que a ella también se lo había referido Milagros en esa época, lo que entendió como algo esporádico, aunque no lo recogió en sus informes.

Debe calibrarse si esta imputación de malos tratos por parte de DOÑA Francisca, menor de edad entonces y sometida por tanto a la potestad de sus padres, podría estar movida -de forma análoga a lo analizado respecto de su hermana- por un propósito de romper con esta dependencia legal respecto de ellos, brindado así una razón que pudiera justificar la intervención de las autoridades competentes, como de hecho ocurrió respecto de aquella, acordándose su situación de desamparo de forma inmediata (folio 93 de este tomo posterior), residiendo cuando se desarrolló el juicio (ya mayor de edad) en una vivienda tutelada y sin relación con sus padres.

Es una hipótesis no irreal ni absolutamente inverosímil, pero ya los hechos relativos al matrimonio concertado -no demostrado, pero tampoco absolutamente descartable, en particular atendidas las fotografías de las maletas preparadas (folio 65 del tomo posterior)- que determinaron la intervención de las instancias de apoyo y penales, harían que esta imputación no fuera imprescindible para tal fin. Por otra parte, esos malos tratos en el seno familiar habían sido desvelados años antes por su hermana, por lo que tampoco es consistente entender que esa línea de incriminaciones procede de un propósito de protegerse frente a iniciativas de sus padres para que volviera al grupo familiar. Además, de nuevo ha de apreciarse que atendida la juventud de Francisca y el ámbito en que los malos tratos se producían, que esta no

desvelara ese aspecto de la vida intrafamiliar hasta ese momento en que temió verse avocada a un destino -dedicación a la familia tras un matrimonio concertado con edad muy joven- que rechazaba, resulta coherente con la naturaleza de estos hechos, cuya revelación, como expresó su hermana, en el colegio u otro ámbito análogo, generaba sentimientos de vergüenza.

B6- Consistencia de los contenidos incriminatorios relativos a la existencia y forma de comisión de los hechos imputados como delito contra la libertad sexual.

El examen de los contenidos expresados por Francisca sobre el modo concreto en que estas relaciones sexuales con su padre tuvieron lugar lleva a estimarlos como suficientemente coherentes, persistentes y admisibles en cuanto a su posibilidad de acaecimiento.

Así, las declaraciones de DOÑA Rafaela concretando cómo y cuándo tuvieron lugar estas relaciones sexuales fueron razonablemente coherentes en sus contenidos en las diversas fases que declaró, siendo obvio que el mayor o menor grado de detalle o de exhaustividad está ligado en buena medida al modo de desarrollo del interrogatorio, siendo superior el del juicio oral, al ser particularmente extenso y con plena contradicción, y mucho más sucinta la descripción que en la denuncia escrita inicial se pudiera haber brindado.

Tal modo de producción de los hechos, en los lugares que la víctima dijo y con los actos concretos que fue precisando, no resulta en absoluto inverosímil o imposible, sino viable. Al respecto se incidió en la supuesta inverosimilitud de los hechos ocurridos en el domicilio familiar, aduciendo algunos detalles (presencia frecuente o permanente de gente en la casa, falta de cerrojos de las puertas), pero la descripción de la víctima fue coherente (el padre habría mandado al exterior de la casa a los niños que allí había) y el factor material aludido no parece que pueda excluir que se obtenga privacidad (atrancando la puerta o modo similar, de no existir tales cerrojos). Además, el inconveniente de la presencia de terceros en la casa, en particular al ser niños (con la inquietud y curiosidad que le son propios), daría explicación a la forma en que concluyó el incidente, según la propia víctima.

Otro aspecto que pudiera resultar discutible (lesiones provocadas por la penetración anal) fue explicado de forma aceptablemente lógica por la víctima (le ocasionó un sangrado que no exigió tratamiento médico).

Que nadie en el entorno familiar advirtiera que se estaban produciendo esta clase de hechos -como expresaron la acusada y Rafaela y DON Estela, y en buena medida Cristóbal- ha de considerarse no inusual, sino común dada su

esencial naturaleza clandestina y oculta, por lo que tal desapercibimiento no constituye indicio consistente contrario a su acaecimiento. Los datos periféricos o indiciarios aludidos por Francisca (malestar especial de su hermana en esa época; actitud de Francisca de no querer comprarse un bañador para ella con dinero del padre, para no deberle nada a él) son compatibles con que los hechos denunciados hubieran ocurrido, pero al ser posibles otras motivaciones de tales actos (no se discute que antes de los hechos Rafaela atravesaba una mala época, como ella expresó; la oposición a su padre o cualquier otro motivo podría haber motivado la segunda conducta), no tienen particular valor probatorio.

B7- Por otra parte, resulta un factor de particular interés que deba reputarse probado que cuando DOÑA Rafaela estaba en Rumanía dijo a una tía paterna suya que existían estos comportamientos de índole sexual de su padre hacia ella (A1b1).

La declaración de DOÑA Rafaela fue consistente, tanto en el juicio oral como al intervenir en la instrucción, en relatar que ella reveló a su tía este aspecto de la relación con su padre. No se detalló con precisión qué le dijo exactamente sobre esos acontecimientos, pero ni se indagó al efecto ni es de extrañar que no fuera particularmente explicativa, dadas las circunstancias y el tema de que se trataba. Que esta exteriorización se produjera se ve respaldada tanto por la declaración de su hermana DOÑA Rafaela -lo supo a través de las conversaciones telefónicas mantenidas con su padre en esa época- como por la prestada por las personas del centro (así, Francisca) que supieron por Amparo que a esta no se le había hecho caso cuando refirió en el entorno familiar lo ocurrido.

Esta referencia de los hechos a una tercera persona, de forma más próxima a su acaecimiento y motivada por una razón convincente (su padre había intentado que reanudaran en Rumanía sus relaciones sexuales) aparece como un dato corroborador con poder de convicción.

Por otra parte, DOÑA Rafaela reveló en los meses posteriores (B2b) la existencia de estos actos de contenido sexual. La falta de detalles del relato que pudiera haber hecho en la entrevista con la directora del centro o la psicóloga no permite dudar de tal contenido, pues no se pretendía obtener una narración minuciosa o con efectos forenses, habiendo dado también explicaciones razonables (A1b5b) la psicóloga del CIM que la trató con posterioridad sobre esta falta de precisiones, que ella no pidió porque no era preciso para la terapia psicológica que ella proporcionaba. Es otro elemento también que brinda consistencia a la tesis acusatoria.

B8- Corroboración externa de la existencia de tales hechos de contenido sexual.

Ya se pormenorizó (A1b5) los contenidos de la prueba de índole técnica relativa a la huella de los hechos imputados en el psiquismo de la víctima. No ofrece ninguna duda a criterio de esta sala, dada la reiteración del diagnóstico por diferentes expertos, que Rafaela sufre un trastorno de estrés postraumático como resultado de las vivencias experimentadas durante la convivencia familiar.

Ha de partirse de que los hechos imputados son diversos, por lo que ha de valorarse si es discernible que tal trastorno proceda de unos u otros. Al efecto la prueba fue clara en rechazar que situaciones de conflicto familiar o social sean aptas para causar un trastorno de la intensidad diagnosticada, expresando tanto los forenses como la psicóloga del CIM que tanto el maltrato como una situación de abuso sexual familiar son aptos para desencadenar un proceso psíquico como el objetivado. Por otra parte, también consta que antes de producirse los hechos de contenido sexual la menor atravesaba una época de crisis personal, como lo revelan las conductas autolíticas (A1b4) antes referidas, sin duda más dirigidas a exteriorizar su malestar que a intentar comprometer su integridad física seriamente.

Sin embargo, aparece como significativo, a criterio de esta sala, que siendo crónica la situación de maltrato imputada y también de análogas características la situación de base del tal malestar previo a los actos de contenido sexual (además del maltrato, los conflictos derivados de una tendencia sexual que ella percibía como no admitida en su entorno o la perspectiva vital probable de dedicación a la mendicidad), no hay huellas de que existiera una patología psiquiátrica como la descrita -nada se dijo por el personal que trataba a la menor- hasta que se habrían producido tales actos de contenido sexual. Además, esta situación de violencia doméstica imputada aparece como "normalizada", de alguna manera asumida, en el seno de la familia como forma común de tratar a las mujeres, tal como las propias víctimas describieron, por lo que es deducible en el caso que su capacidad para constituir el trauma generador de la patología observada resulta dudosa, mientras que por el contrario se ajusta a criterios de razonabilidad que dada la correspondencia de tal fenómeno psíquico con una causa de particular intensidad apta para perturbar así a quien la sufre, su origen sea un estímulo de tal especial intensidad como sin duda lo son los actos de contenido sexual imputados.

B9- Como argumento de defensa que negaría la credibilidad de la tesis acusatoria procede examinar ahora el audio sobre el que antes se expuso la prueba disponible (A1b3).

Dado que no constan pormenores distintos de las manifestaciones de la víctima sobre cómo y por qué se elaboró u obtuvo tal grabación y que las manifestaciones de aquella al respecto no fueron inverosímiles sobre por qué ella dijo esas palabras, ni incoherentes con el contenido reproducido en el juicio, resta una incertidumbre sustancial sobre que tal medio de prueba constituya, efectivamente, una retractación de la víctima, libre y fiable, apta para desvirtuar los contenidos incriminatorios examinados.

B10- Consistencia de los contenidos incriminatorios relativos a los antecedentes y a la forma de limitación de la libertad sexual de la víctima: Confidencia de Rafaela a su padre.

Como antes se refirió (A1a1), las relaciones sexuales objeto de imputación partieron de la confidencia de Rafaela a su padre sobre su inclinación sexual y ya se destacó que la respuesta de Rafaela a las indagaciones sobre por qué ella se la había hecho fue que, simplemente, ocurrió así y que ella "confiaba" en su padre.

Ciertamente desde una valoración de los comportamientos fríamente objetiva y utilitarista resulta poco lógico que ante el comportamiento que Rafaela imputaba a su padre (golpearla con frecuencia y obligarla a mendigar) y el modo de pensar que atribuía a este (no aceptaría tal clase de opciones sexuales de su hija), le hiciera voluntariamente tal confesión, dando también que pensar hasta qué punto el temor a que su madre conociese tales inclinaciones podría ser una de las razones que llevaron a DOÑA Rafaela a ceder a los requerimientos de su padre, si ella voluntariamente había permitido que este las conociese, lo que haría no impensable, sino esperable, que él lo pusiera en conocimiento de su madre.

No obstante, la necesaria perspectiva del caso concreto y de atención a las circunstancias de la víctima hacen que estos comportamientos y actitudes (la confesión a su padre y el temor a que su madre lo supiera) no resulten inverosímiles ni lógicamente rechazables. El ámbito familiar en que se producen los hechos; que estos atañan a quien era todavía menor de edad; y que ocurran en una época de fragilidad personal han de llevar a estimar como posible y no descartable que confluyeran en la víctima sentimientos ambivalentes hacia su padre, que a la vez que era sentido por su hija como maltratador y como fuertemente limitador de su horizonte vital, seguía siendo una figura de máximo peso en ese contexto emocional y de relación, de forma que pudiera haberse producido, del modo impremeditado que se entendió, esta confidencia, como también es posible y

creíble que la víctima no quisiera que ese contenido pudiera ser conocido por su madre.

Cabe advertir que se aprecia una aparente discrepancia con el contenido de la inicial declaración policial de Rafaela (A1b1) en la que la revelación de su "condición sexual" se habría hecho -en plural- a sus padres, "provocando enfado" a ellos, pero -no se incidió al respecto en el juicio- es posible que se tratara de una imprecisión en la toma de la declaración, en particular cuando en ese momento no se había incorporado al proceso la imputación de hechos contra la libertad sexual y lo relevante era si ambos podrían haber actuado, en cuanto al maltrato y a su utilización para mendigar, influidos por tal motivo discriminatorio.

Por otra parte, se suscitó que Rafaela había de ser consciente de que su padre no iba a ningún psicólogo, por lo que serían absurdas sus afirmaciones sobre que su padre le había dicho, tras la confidencia que ella le habría hecho, que un profesional de tal clase lo trataba por los conflictos que le causaba su enamoramiento de su hija, o los supuestos consejos que este le habría brindado. La testigo reconoció que no sabía ni creía que su padre recibiera tal clase de tratamiento, lo que parece coherente por otra parte con el entorno en que se producen los hechos.

No obstante, estas informaciones se habrían producido a la vez que las particularmente perturbadoras relativas a las pretensiones sexuales de su padre hacia ella, pudiendo entrever o percibir la víctima que estos contenidos complementarios eran falsas excusas o aderezos de su padre para justificar sus pretensiones,

pero estas siendo lo relevante sin duda, tuvieran o no tal complemento. La víctima reproduce pues lo que se le manifestó y no acaba de ser coherente que si -en la tesis defensiva- estamos ante un contenido inventado por ella, se brinde un dato imaginario que por su aparente inverosimilitud pudiera contradecir la tesis pretendidamente falsaria sostenida por ella, siendo trasladable a esta faceta de la declaración de la víctima lo antes apreciado en relación a la confidencia que ella realizó a su padre.

B11- Consistencia de los contenidos incriminatorios relativos a los antecedentes y a la forma de limitación de la libertad sexual: Ignorancia por la madre de la víctima del contenido de la confidencia.

Los escritos de acusación no fueron modificados en la fase de conclusiones y como conducta violenta o intimidatoria susceptible de integrar la infracción de agresión sexual por la que acusan refieren que el procesado <<obligaba a su hija a mantener relaciones sexuales vía oral y anal, en contra de su voluntad bajo la advertencia de que en caso contrario se

suicidaría o le manifestaría a su madre que era bisexual>>, según el MINISTERIO FISCAL, y según la acusación particular el acusado <<obligó a Rafaela a mantener relaciones sexuales con él (…) en contra de la voluntad de Rafaela (…) él le manifestaba que si no accedía a ejercitar ciertas prácticas sexuales se suicidaría y más tarde, también utilizó la amenaza de hablar con la madre de Rafaela para comunicarle que ésta era bisexual, conducta inaceptable en el ámbito familiar de nuestra representada>>.

Abordando esta revelación de las inclinaciones sexuales de la víctima a su madre, que ambas acusaciones concretan como forma de imposición de la voluntad del supuesto autor, se insistió anteriormente (A1b1) en la presentación de la prueba disponible. Si el presupuesto de este chantaje, como lo denominó la víctima, no existiera (la madre ya conocía en esa época las inclinaciones de su hija y esta lo sabía), no cabe considerar que la hija actuó presionada por la amenaza de esta revelación para ceder a los requerimientos de su padre. La ignorancia por parte de la madre de las tendencias sexuales de su hija es pues elemento de la tesis incriminatoria.

Además, si la madre sabía de estas inclinaciones antes de que se produjeran los actos sexuales imputados, no resulta coherente entender que su marido estuviera al margen de tal conocimiento, lo que llevaría a que no tenga sentido que se hubiera producido la confidencia que se analizó en el apartado anterior.

Al respecto, la valoración conjunta de la prueba nos ha de llevar a estimar insuficientemente probado que esta revelación pudiera constituir una causa que incidiera en el comportamiento de la víctima. Tratándose de un hecho que forma parte de la conducta delictiva según el relato de ambas acusaciones, es carga de ellas su demostración sin que reste duda razonable sobre la concurrencia de tal elemento.

Así, los acusados expresaron con claridad que sabían de tal opción sexual de su hija al haber visto la madre en el móvil de DOÑA Rafaela comunicaciones con una chica o chicas lesbianas de XXX, lo que fue también manifestado por sus hijos DON Rafaela y Cristóbal. Estela negó comunicaciones de tal signo y, por tanto, que su madre pudiera haber conocido así que era lesbiana o bisexual. Al efecto resulta de particular relevancia la declaración de DOÑA Rafaela, que expresó que la revisión del teléfono de su hermana por su madre era alternativa posible, según su recuerdo, a la postulada por su hermana de que sus padres conocieran tal opción sexual por lo que su hermana dijo a su padre; que añadió que estas comunicaciones de su hermana con una amiga de Sudamérica sí existieron, pues ella las presenció; y de cuyas manifestaciones se derivó también que, según ella, existía en el grupo familiar una sospecha o una suposición de que su

hermana era lesbiana, lo que desde luego debilitaría que la confirmación de algo ya intuido o que se prefería no saber pudiera incidir en el comportamiento de su hermana del modo en que pretendidamente lo habría hecho.

Realmente su declaración no hace imposible lo expresado por su hermana (no dijo con claridad que la amiga de su hermana fuera la novia de esta en la distancia, como se dijo en juicio, o que la relación entre ambas estuviera ligada a tal opción sexual; dijo que su madre le habló de la inclinación sexual de su hermana después de Rumanía, siendo anteriores los hechos de contenido sexual juzgados), pero sus manifestaciones, unidas a las del resto de familiares, arrojan una seria incertidumbre sobre que en esos meses de junio y julio en los que se produjeron los hechos de contenido sexual enjuiciados su madre, y por tanto sus padres, ignorasen las tendencias sexuales de su hija.

B12- Amenaza de suicidio del acusado como forma de imponer la voluntad del autor en el delito contra la libertad sexual.

Como se expresó (A1a1) es un contenido que se repite en las declaraciones de la víctima y cuya exteriorización apareció como creíble.

Debe repetirse al respecto lo anteriormente razonado acerca de la relación entre la víctima y su padre, con facetas contradictorias, que hacen verosímil que él pudiera haber empleado tal motivo para presionar o

manipular afectivamente a su hija, tanto por el obvio propósito de culpabilizarla como provocadora de esa hipotética muerte, como por suponer una apelación a sentimientos de solidaridad familiar (el daño emocional que la muerte supondría para sus otros hermanos o para su madre, o el impacto negativo que supondría para la economía o consistencia del grupo familiar) o a sentimientos suyos hacia él.

Bl3- Otras posibles formas de intimidación en el delito contra la libertad sexual.

Ha de precisarse en este momento, desde una perspectiva procesal, que los escritos de acusación no imputan, al menos de forma suficientemente inteligible, que el elemento típico de la violencia o intimidación que forma parte del delito de agresión sexual que ambas atribuyen al acusado se hubiera articulado a través de otros modos comisivos o instrumentales aptos para considerar que los actos de contenido sexual se perpetraran contra la voluntad de la víctima.

Ello debe destacarse porque si bien se imputa un delito de violencia intrafamiliar del que fue objeto Francisca, no se achaca en la narración fáctica de las acusaciones que el acceso sexual a aquella por parte del acusado se hubiera

producido mediante el uso de la violencia o mediante la amenaza expresa o implícita de actos de tal naturaleza. Tampoco la declaración de la víctima permitiría estimarlo probado con claridad suficiente, pues aunque algunas de sus descripciones de actos concretos de contenido sexual perpetrados por el acusado podría entenderse que incluyen comportamientos que incluyeron el empleo de fuerza física, ello se produce en el seno de un sentido global de su declaración que, de forma reiterada, situó en un “chantaje emocional” la causa de que tales contactos sexuales tuvieran lugar.

No hay tampoco en la narración fáctica propuesta por las acusaciones, que no puede desbordar este tribunal, elementos distintos de los expresados que permitan construir una intimidación ambiental y tampoco el principio acusatorio permitiría que se tuvieran en cuenta otras formas de amenaza, expresa o larvada, que en el curso de sus declaraciones exteriorizó la víctima como formas de ese chantaje, tales como las relativas a que ella no pudiera estar con sus hermanos, o que no se le permitiría salir de casa o algún tipo de inconcreta consecuencia negativa respecto de sus hermanos.

B14- Conclusión primera sobre el delito contra la libertad sexual.

Con todo este conjunto de datos e integrando las valoraciones de ellos que se han ido plasmando anteriormente, hemos de considerar que existe prueba suficiente de que se produjeron las relaciones sexuales postuladas por las acusaciones. La declaración de la víctima aparece como suficientemente persistente respecto de la realidad y modo de desarrollo de aquellas. Ha repetido sustancialmente en sus declaraciones tales contenidos y ya se analizó pormenorizadamente que el afloramiento al cabo de unos meses de aquellos no aparece como contradictorio con su acaecimiento sino, por el contrario, como coherente con la naturaleza del hecho victimizador y con el entorno personal y social en el que tuvo lugar. De igual modo, se han destacado los factores que respaldan la fiabilidad del relato sobre la existencia de estos actos de contenido sexual (su pronto desvelamiento en el entorno familiar; huella psíquica coherente con lo descrito) y también la verosimilitud de que se hubiera empleado el modo para presionar a la víctima que se analizó en el apartado anterior.

Frente a ello, se ha razonado sobre la falta de relevancia de que no existan percepciones de lo que ocurría por parte de otros familiares y la falta de poder de convicción de la prueba documental (grabación) que se verificó a instancias de la defensa.

Aparece como determinante si la duda que ofrecen las manifestaciones de la perjudicada sobre lo que constituyó el antecedente próximo de tales actos o sobre uno de los modos en que su padre consiguió doblegar su voluntad, han de llevar a cuestionar la propia existencia de estos actos o que se hubiera empleado el otro medio de chantaje que la víctima expresó.

No consideramos que sea así. No hay una prueba tajante de la insinceridad de la denunciante (B11 último párrafo) sino prueba de signo contradictorio procedente, fundamentalmente, de la otra perjudicada, y tal incertidumbre sobre el presupuesto temporal o sobre uno de los medios intimidatorios no determina que los actos sexuales a los que aquellos se refieren no se hayan podido producir, cuando están respaldados por una prueba testifical de la víctima que apareció como suficientemente consistente y dotada de corroboraciones acordes con la naturaleza y circunstancias del hecho y que, confrontada con el resto de la prueba, llevan a una convicción de seguridad, que consideramos coherente con los principios constitucionales afectados, sobre su efectiva producción.

B15- Conclusión segunda sobre el delito contra la libertad sexual.

No ofrece tampoco duda a esta sala que nos hallamos ante relaciones sexuales mantenidas sin consentimiento de DOÑA Rafaela, cuyo rechazo absoluto a ellas apareció como nítido en sus declaraciones y perfectamente coherente con lo normalmente esperable y con la producción del trauma psíquico objetivado.

Aunque pudiera abordarse en el apartado correspondiente a la calificación jurídica del hecho, el entrelazamiento de aspectos fáctico ha de llevar a destacar ahora que, junto al contenido exteriorizado sobre el suicidio del acusado dirigido a presionar a la víctima para que aceptase sus pretensiones sexuales, lo que constituyó el factor decisivo que hizo que estas se produjeran fue la condición de padre e hija que los ligaba, que determinó que la hija se plegase a la insistencia del autor.

Es cierto que la referida amenaza de suicidio del progenitor es elemento que, en abstracto, puede coartar la voluntad de una hija de forma suficientemente intensa, apta para constituir la intimidación prevista en el tipo penal de la agresión sexual, con los requisitos de seriedad e inmediatez del mal exigibles a tal efecto, siendo exponentes de ello, por ejemplo, las STS 5/6/2013 nº 469/2013 y 1/10/99 nº 1396/99, exponiendo la primera, con cita de las sentencias 1.259/04 y 1583/2002 de 3 de octubre) que la actuación intimidatoria *<<ha de ser idónea para evitar que la víctima actúe según las pautas derivadas del ejercicio de su derecho de autodeterminación, idoneidad que dependerá del caso*

concreto, pues no basta examinar las características de la conducta del acusado sino que es necesario relacionarlas con las circunstancias de todo tipo que rodean su acción. Debe significarse que la intimidación entraña la amenaza de un mal de entidad suficiente para doblegar la voluntad de una persona y la valoración de su suficiencia debe hacerse atendiendo a las circunstancias objetivas y subjetivas de cada caso y entre ellas el grado de susceptibilidad de la víctima para ser amedrentada>>.

Ha de atenderse a las muy concretas circunstancias del caso, en el que la víctima es una persona de 17 años, inmediatamente próxima a alcanzar la mayoría de edad, con el grado de madurez y discernimiento que ello comporta y en quien

-nada consta a tal efecto- no se aprecian anomalías en estos ámbitos que llevaran a que deba ser entendida como especialmente susceptible o influenciable respecto del mal con el que se le conminaba, debiendo reiterarse que las acusaciones no enlazan la presión sobre la voluntad de la víctima con la situación de violencia respecto de su hermana y ella (se dice que esta se producía con motivos o pretextos distintos) que también imputan.

Al efecto, consideramos que valorada racionalmente la prueba no cabe entender probado que DOÑA Rafaela considerarse que este suicidio de su padre fuera una eventualidad seria o probable en el caso de que ella no accediera a sus peticiones, y no una forma de intentar importunarla o culpabilizarla de la forma antes expresada. No hay motivo para dudar que Rafaela percibiera tal muerte como una eventualidad perturbadora, para ella y para la familia, y que ella no deseaba, como antes se expresó; pero no resulta, a criterio de esta sala, compatible con el grado de madurez de la denunciante que ella percibiera que tal muerte era una situación creíble y posible y no una exageración patética o, en definitiva, una treta de su padre - como la invocación de un psicólogo para justificar sus peticiones- para forzar su voluntad.

Sin embargo, hemos de repetir que no ofrece duda que no estamos ante actos que contasen con el consentimiento de la víctima, sino que se trata de que su voluntad se vio doblegada, anulada, por el hecho de ser su padre quien le requería sexualmente, por el peso de los factores psicológicos propios de tal relación y del poder que aquel ejercía en la familia y respecto de su hija, que determinaron que la víctima no fuera capaz de hacer valer su voluntad y se plegase, cediese, ante la insistencia de su padre en realizar unos actos que ella no deseaba en absoluto.

Ciertamente no se contienen expresiones exactas o específicas en tal sentido en los escritos de acusación, pero sí que forma parte del relato acusatorio esta relación de padre-hija entre victimario y víctima y el dibujo de una

situación familiar de dominio por parte del acusado, que consideramos que constituyen el factor determinante de que el acusado pudiera haber llevado a cabo los hechos imputados.

B16- Delito de violencia continuada intrafamiliar.

Se expuso (A2) la prueba con la que se cuenta. En la apreciación de la prueba de cargo cabe advertir una cierta variación de la frecuencia en que los actos de maltrato se habrían producido según las declaraciones, pero dado que estamos ante hechos sucedidos durante un periodo temporal prolongado y a lo largo de la vida de las dos víctimas, ello puede justificar que la percepción y ponderación de tal vivencia, al encerrar un componente subjetivo ligado a la víctima, no sea la misma, por lo que no aparece como un dato invalidante de tal prueba.

Por otra parte, la ausencia de corroboraciones externas (constancia de producción de lesiones, exteriorización a terceros) no es tampoco dato que excluya o desvirtúe la fiabilidad de la declaración de las víctimas, dado que -como se expresó- son hechos susceptibles de generar sentimientos de vergüenza a sus víctimas, de forma que estas los oculten -no refiriéndolos a terceros, cuidando de que las eventuales señales que hubieran producido no fueran perceptibles- hasta que finalmente, por un cúmulo de causas, se decidan a exteriorizarlas, aparece como compatible con el hecho victimizador.

Las declaraciones de las víctimas aparecieron como claras y consistentes en la descripción de un ambiente de agresividad por parte de sus padres en el que los golpes e insultos, en especial hacia Rafaela, se producían con frecuencia, o con cierta frecuencia, en muchas ocasiones a lo largo de la convivencia familiar, hasta que Rafaela marchó del domicilio, siendo coherentes sustancialmente sus declaraciones en la descripción de cómo se desarrollaban estos episodios de violencia, en la intervención de ambos progenitores en ellos y en los motivos, variables, que los iban desencadenando.

Hay versiones distintas sobre cómo exactamente se rompió esta convivencia, pero lo que quedó claro es que en ello incidió de forma determinante la voluntad de DOÑA Rafaela, pues así es deducible del hecho de que ella se opusiera a los intentos de sus padres de que retornara al domicilio familiar, como ella misma incluyó en sus declaraciones. Desde luego la voluntad de ella y también de su hermana de romper con sus padres es factor, como se expresó, que deba ser contemplado en la ponderación de la fiabilidad de sus declaraciones, pero no se advierte que siendo ambas ya mayores de edad y estando insertadas en mecanismos sociales de ayuda y apoyo, mantengan en sus declaraciones una tesis falsaria que no tendría utilidad, sin que tampoco sea creíble, a criterio de esta

sala, que esta finalidad de alejarse de sus padres y protegerse frente a ellos cuando pusieron fin a esa convivencia, generase falsas imputaciones con tal propósito.

Ciertamente en este caso -a diferencia del delito contra la libertad sexual- estamos ante hechos que necesariamente deberían haber sido percibidos en el seno de la familia, pero la negación de su existencia por los hermanos convivientes (Rafaela y DON Estela) o las referencias de ellos o de la esposa de DON Cristóbal, Cristóbal, a manifestaciones de DOÑA Petra en las que se arrepentía del perjuicio causado a los acusados, han de ser puestas en el contexto de fractura del grupo familiar, de forma que la convicción de este tribunal es que nos hallamos ante declaraciones guiadas por la vinculación de los declarantes con los acusados y que no bastan para desvirtuar la prueba de cargo practicada.

B17- Delito de detención ilegal.

Consideramos que no existe prueba que sostenga con suficiente claridad la perpetración del delito del que habría sido víctima DOÑA Francisca.

De nuevo las declaraciones de su hermana DOÑA Rafaela, y también en este caso la cierta inconcreción de las manifestaciones de aquella, hacen surgir dudas sobre que nos hallemos ante un caso de limitación violenta o coactiva de la libertad de deambulación de la denunciante. Cuando se trató en juicio de precisar en qué habría consistido esta, se dijo que no existían limitaciones físicas o materiales que impidieran el ejercicio de tal libertad (no había cerrojos, muros u otros dispositivos similares que impidieran a la denunciante salir de la casa en la que vivía, dentro de la cual se podía mover libremente, como reconoció) y que simplemente si ella salía de casa, lo sabrían sus padres, quienes la reprenderían o castigarían.

La impresión que se obtuvo es que la situación era la de una persona (recién cumplidos los 18 años) que estaba sometida a la autoridad de sus padres y que estos, verosímilmente por prejuicios culturales, no querían que se relacionara con personas distintas de las del grupo familiar, siendo para tal conclusión relevantes las declaraciones de DOÑA Francisca sobre que ella y su hermana sabían antes del viaje que allí no la iban a dejar salir, sola o con personas distintas de las que ellos permitieran.

Ello limita la capacidad de convicción de otros motivos para limitar esta libertad ambulatoria que se aludieron por Francisca -que no se plegase a nuevos requerimientos sexuales de su padre, que hubiera dado a conocer a su tía los abusos- y arroja una seria incertidumbre sobre que estemos ante actos físicos o coactivos de restricción de tal clase de libertad fundamental o, por el contrario, ante decisiones -por

criticables o despóticas que puedan parecer- de ejercicio de la autoridad parental por quienes dirigían el grupo familiar, sumándose a la ambigüedad de la situación la acreditación de que en varias ocasiones Rafaela acudió con sus parientes a celebraciones fuera de su lugar de residencia.

No se estima pues dotada de poder de convicción suficiente la prueba de cargo.

B18- Delito relativo a la mendicidad.

Las acusaciones describen los hechos de forma análoga (traslado de DOÑA Rafaela por los acusados a la localidad de Santiago de Compostela por las mañanas para que en las puertas de supermercados ejerciese la mendicidad hasta que la recogían por la noche), si bien la acusación pública sitúa estos hechos desde que Rafaela contaba con 14 años (desde julio de 2014), mientras que la acusación particular refiere que <<tan pronto Rafaela cumplió la edad legal para poder dejar la escolarización obligatoria y en concreto, el 16 de octubre de 2017, la obligan a darse de baja en el Centro donde cursaba sus estudios a fin de que dispusiera de más tiempo para dedicarlo a la mendicidad>> y expone la mecánica comisiva, poniendo ambas partes el punto final de este comportamiento en el 10 de septiembre de 2018.

Parece pues que la acusación pública sitúa el inicio del comportamiento en fechas anteriores al que resulta de la acusación ejercitada por la víctima, pero en todo caso es cuestión jurídicamente neutra pues el tipo por el que se acusa (art. 232.1 CP) protege a los menores de edad, situación que concurriría en ambos relatos acusatorios.

Ha de reputarse probado, dada la claridad de las manifestaciones (A4) de la víctima y de su hermana DOÑA Rafaela, que los acusados cuando Francisca era menor de edad la obligaban a ejercer la mendicidad y para ello la trasladaban en su vehículo a los supermercados de Santiago para que pidiese dinero a sus puertas. Consta también por tales declaraciones que los acusados controlaban lo que ganaba su hija, se quedaban con el dinero y la presionaban para que obtuviera la cantidad que ellos consideraban que debía obtener. Como los únicos hechos relevantes son los ocurridos durante la minoría de edad de la víctima, que esta aludiera en su declaración en la fase de instrucción a que la mendicidad la practicaba "voluntariamente" en los últimos tiempos (cabe colegir, tras el verano en Rumanía) ni afecta a los hechos enjuiciables, ni permite trasladar retrospectivamente esta actitud suya -que se sitúa en fecha posterior a los hechos de contenido sexual perpetrados por su padre- a épocas anteriores.

La defensa cuestiona estas declaraciones incriminatorias, frente a las cuales constan las declaraciones de signo

exculpatorio prestadas por los acusados, según los cuales se trataba de una actividad que su hija llevaba a cabo por su cuenta, una vez que dejó la enseñanza obligatoria, y sin participación o intervención de ellos; mientras que sus hijos DOÑA Rafaela y DON Estela introdujeron matizaciones, pues este reconoció que la mendicidad (voluntaria) se producía cuando su hermana era menor de edad, mientras que de la declaración de la primera no quedó claro que esta mendicidad se produjera cuando era menor de edad.

Ha de reputarse, por las mismas razones antes expuestas en relación con el delito de maltrato intrafamiliar, como fiable la declaración de la víctima y de su hermana, claras y consistentes a lo largo del proceso y en las que no se advierte, como hipótesis convincente, que actuasen movidas por un ánimo de perjudicar con imputaciones infundadas. Que -como se expresó por la defensa- no exista una prueba externa de esta actividad -detección policial de la situación, grabaciones de cámaras de los establecimientos- no puede considerarse extraño o llamativo (puede tratarse perfectamente de una actuación de la que las fuerzas de seguridad no fueran alertadas o no percibida por ellas; no constan realizadas pesquisas para obtener tales supuestas grabaciones, y menos aún en tiempo apto para que ofrecieran fruto dada la preceptiva temporalidad de la conservación de archivos con datos personales) y, por tanto, es un factor intrascendente.

Respecto del inicio de estas actividades, la referencia en la denuncia inicial de septiembre de 2018 (folio 4) a que los hechos comenzarían unos dos años antes es coherente con lo expresado por Cristóbal, que situó la mendicidad de su hermana en la época en que dejó de ir al instituto. Además, resulta de cierto interés que si en el informe del centro educativo (folio 73) se reseña la detección de ausencias de sesiones lectivas en los martes por la tarde, parecería esperable que se detectaran las que, según Francisca, se habrían de producir los viernes por la mañana que era cuando sus padres la llevaban a mendigar en esa época de educación secundaria, por lo habrán de resolverse en favor de los acusados las dudas que surgen sobre la precisión temporal que resulta de la declaración policial (folio 6) y en el juicio oral de la víctima.

TERCERO- CALIFICACIÓN DE LOS HECHOS**.**

A- Los hechos son constitutivos de un delito continuado de abuso sexual con penetración de los arts. 181.1.3 y 4 CP., en la redacción vigente cuando ocurrieron los hechos, en relación con el art. 74 1 y 3 CP.

No se vulnera el principio acusatorio mediante tal calificación cuando la tesis acusatoria ha sido la de agresión

sexual al existir homogeneidad entre ambas infracciones (STS 271/2019 de 29 de mayo, 106/2021 de 10 de febrero) al encontrarse ambos tipos penales el mismo título del Código Penal, ser el mismo el bien jurídico protegido, estar ínsita en el delito de agresión sexual la ausencia de consentimiento de la víctima propia del abuso y ser la infracción apreciada de menor gravedad que la imputada.

Como se expresó anteriormente, no se ha probado, atendidos los términos del debate delimitado por los hechos de los escritos de acusación, la concurrencia de violencia o intimidación aptos para considerar los hechos constitutivos de un delito de agresión sexual.

Como antes se dijo también, el acusado consiguió que su hija se plegase a sus propósitos a causa del influjo que ejercía sobre ella, provocado por su posición de superioridad, derivada de su condición de padre y de su mayor madurez, de modo que la víctima toleró, aceptó (como ella misma repitió) tales actos de contenido sexual, pero con una voluntad viciada por la situación de superioridad aprovechada por el autor, que coartaba la libertad de la víctima y limitaba de manera relevante su capacidad para autodeterminarse en materia sexual.

Dado que las acusaciones no estimaron concurrente el subtipo de agresión sexual del art. 180.1.4 CP, no cabe su apreciación agravatoria para el delito de abuso.

La continuidad es clara, al tratarse de varios hechos entre sí homogéneos realizados en el mismo contexto personal y en un marco temporal breve, habiéndose producido en todo caso varios episodios de penetración por lo que no hay duda de que es apreciable tal continuidad respecto del tipo agravado.

B- Los hechos son constitutivos de un delito del art.

173.2 CP., al haberse probado que ambos acusados ejercieron actos de violencia física sobre su hija Rafaela, y también, con menor frecuencia, sobre su hija Rafaela, de forma habitual y en muchas más ocasiones que las tres que jurisprudencialmente se interpretan como parámetro mínimo para apreciar la creación de tal clima de violencia persistente en el grupo familiar.

Con arreglo a la moderna doctrina jurisprudencial (STS 556/2020 de 29 de octubre, 853/2022 de 27 de octubre) que considera que estamos ante un bien jurídico suprapersonal, que protege la pacífica convivencia entre personas ligadas por los lazos familiares o asimilables que el legislador prevé, la paz familiar en definitiva además de tutelar otros como la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, ha de considerarse que estamos ante un único ilícito penal pese a que sus víctimas sean varias.

Al haberse producido los hechos en el domicilio de las víctimas, es aplicable el subtipo agravado del párrafo segundo del art. 173.2 CP.

C- Se ha cometido un delito del art. 232.1 CP puesto que los acusados utilizaron a su hija Francisca, siendo esta menor de edad, para la práctica de la mendicidad, dirigiendo el comportamiento de esta a tal fin, pues la obligaron, con su posición de autoridad, a llevar a cabo tal práctica, realizaron actos imprescindibles para ello como trasladarla a otra localidad para que mendigara, determinaron donde y cuando pedía dinero, y finalmente se hacían con el dinero que ella obtenía, como muestra definitiva de esta utilización de una menor para fines prohibidos, con vulneración de los deberes de protección que penalmente se tutelan a través del referido precepto.

D- Ya se expresó anteriormente que la forma en que, en el caso, los padres ordenaron la vida de su hija en su estancia en Rumanía, al no ir acompañada de medios coactivos o físicos restrictivos de su libertad ambulatoria, no puede considerarse comprendida en el art. 163.1 y 3 CP. objeto de imputación.

CUARTO- AUTORÍA.

El acusado es autor del delito contra la libertad sexual, y él y la acusada coautores de los delitos de violencia intrafamiliar habitual y utilización de menor para la mendicidad, al haber realizado personal y directamente las conductas descritas en los tipos penales aplicables.

QUINTO- CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS.

A- Las acusaciones piden la apreciación de la circunstancia agravante de parentesco respecto de los delitos contra la libertad sexual y de utilización de menor para la mendicidad. Concurre la situación relacional prevista en el art. 23 CP. y efectivamente ha de considerarse que es más reprochable la comisión de ambos delitos por el progenitor, tanto por el aprovechamiento de la mayor facilidad comisiva que la posición paternal genera, como -sobre todo- por el brutal quebranto que los delitos cometidos suponen respecto de los deberes de asistencia o de mínimo respeto que derivan de vinculaciones familiares de máxima intensidad como la existente, al margen de violarse de forma extrema deberes de protección propios de la patria potestad que regía respecto de las víctimas cuando los hechos se produjeron. La situación en cuanto al delito contra la libertad sexual sería, materialmente, la misma de aplicarse la agravación específica del art. 192.2 CP, no solicitada por las acusaciones.

Este reproche no es inherente a la superioridad determinante del abuso sexual, pues cabe que pueda producirse abuso generado por una posición de superioridad que no dimane del parentesco y es nítidamente más

reprochable el acto cuando dimana de una relación como la presente, siendo los argumentos también trasladables a la infracción del art. 232.1 CP.

B- Se pidió la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas. No se precisaron por la defensa periodos concretos de paralización, tampoco apreciables tras una revisión de las actuaciones. La duración global del proceso (tres años y medio desde la denuncia de DOÑA Rafaela el 16/4/19 hasta el juicio oral) tampoco aparece como determinante de la apreciación de una dilación extraordinaria, puesto que tras una instrucción que cabe considerar normal del proceso abierto por esa denuncia, una vez remitido como sumario a esta sección, tramitada la fase intermedia y convocado juicio oral, se tuvo conocimiento de la existencia de un segundo proceso, iniciado por los hechos exteriorizados por Rafaela en mayo de 2021, también pendiente de señalamiento en el juzgado de lo penal y que había de ser acumulado al proceso ordinario, como todas las partes solicitaron. Ello provocó nuevos trámites para reunir ambos procesos, reajustar las calificaciones y convocar el juicio oral, que hubo de suspenderse a solicitud de la defensa de los acusados por coincidencia de señalamientos, por lo que en la duración total referida han incidido vicisitudes derivadas de la compleja articulación del proceso que no derivan de una inactividad que justifique la aplicación de la atenuación solicitada.

SEXTO- A- De conformidad con lo establecido por los artículos 61 y siguientes del Código Penal, corresponde imponer por el delito contra la libertad sexual la pena de 8 años, 6 meses y un día de prisión, al deber imponerse en su mitad superior, en virtud de la continuidad, la pena de 4 a 10 años del subtipo agravado, que se ha de fijar en su mitad superior (art. 66.1.3 CP) al apreciarse una sola circunstancia agravante, no apreciándose motivos especiales no previstos en el tipo y agravante aplicados para elevar la penalidad por encima del mínimo legal.

De conformidad con el art. 192.1 CP. es necesariamente aplicable la medida de seguridad de libertad vigilada, que se impondrá en su menor extensión en virtud del principio acusatorio al no solicitarse un periodo concreto de tiempo por las acusaciones.

De acuerdo con el art. 57.2 CP es imperativa la imposición de las penas accesorias de alejamiento y prohibición de comunicaciones con la víctima, ajustándose la extensión pedida a los límites previstos en tal precepto.

B- Respecto del delito de violencia habitual, la apreciación de la agravación del párrafo segundo del art.

173.2 CP lleva a una pena de prisión de 1 año y 9 meses a 3 años, imponiéndose la pena en la extensión de dos años

atendidas las circunstancias concurrentes, en particular la falta de constancia de que hubieran producido resultados lesivos intensos, pero justificando la extensión del hecho a dos personas que se eleve respecto del mínimo legal.

Se ha de imponer la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas, que se hará en el mínimo legal al no haber datos de peligrosidad en tal sentido.

De acuerdo con el art. 57.2 CP es imperativa la imposición de las penas accesorias de alejamiento y prohibición de comunicaciones con las víctimas, ajustándose la extensión pedida a los límites previstos en tal precepto.

C- La agravante de parentesco ha de llevar a que el delito del art. 232.1 se castigue con la pena de prisión de 9 meses y un día.

Se pide respecto de este delito la imposición de penas del art. 57 CP., pero no es delito de naturaleza prevista en el art. 57.1 CP.

D- Es de imposición imperativa alguna de las penas accesorias del art. 56 CP., imponiéndose la del apartado 56.1.2ª CP. siguiendo la práctica procesal habitual.

SÉPTIMO- De conformidad con lo establecido por los artículos 123 del Código Penal, y 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debe condenarse a los acusados al pago proporcional de las costas causadas, que incluirán las de la acusación particular cuyas pretensiones han sido homogéneas con las de la acusación pública y han sido estimadas.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación, de conformidad con el artículo 117 de la Constitución, en nombre de S.M. el Rey, por la autoridad conferida por el Pueblo español,

FALLAMOS

1- Que debemos condenar y condenamos a DON Francisca como autor de un delito continuado de abuso sexual con penetración de los arts. 181.1.3 y 4 CP. en la redacción vigente cuando ocurrieron los hechos, con la concurrencia de circunstancia agravante de parentesco, a las penas de 8 años,

6 meses y un día de prisión; inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; prohibición por el plazo de 13 años de aproximarse a una distancia inferior a 300 metros y de comunicarse por cualquier medio directo o indirecto con Herminio; a la medida de libertad vigilada por el plazo de 5 años; y al pago de la

cuarta parte de las costas procesales, que incluyen las de la acusación particular.

2- Que debemos condenar y condenamos a DON Rafaela y a DOÑA Herminio, como coautores de un delito de violencia habitual del art. 173.2 CP. cometido en el domicilio de las víctimas, a las penas, para cada uno de ellos, de 2 años de prisión; inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; privación del derecho a la tenencia y porte de armas por 3 años; prohibición por el plazo de 4 años de aproximarse a una distancia inferior a 300 metros y de comunicarse por cualquier medio directo o indirecto con Diana y Rafaela; y al pago de la octava parte de las costas procesales a cada uno de ellos, que incluyen las de la acusación particular.

3- Que debemos condenar y condenamos a DON Francisca y a DOÑA Herminio, como coautores de un delito de utilización de menor de edad para la mendicidad a las penas, para cada uno de ellos, de 9 meses y un día de prisión; inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; y al pago de la octava parte de las costas procesales a cada uno de ellos, que incluyen las de la acusación particular.

4- Se les absuelve del delito de detención ilegal por el que eran acusados, declarándose de oficio la cuarta parte de las costas.

Notifíquese esta Sentencia a la acusada personalmente, y a las demás partes, haciéndoles saber que pueden interponer recurso de apelación con arreglo al art. 790 LECR y siguientes ante la Sala de lo Civil y Penal del TSX de Galicia dentro de los diez días siguientes a aquél en que se les hubiere notificado la sentencia.

Notifíquese igualmente, de conformidad con el art. 742 y

789.4 a la perjudicada DOÑA Diana, mediante correo certificado con acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia de la que se pondrá certificación literal en el Rollo de su razón, incluyéndose el original en el Libro de Sentencias, definitivamente juzgando, 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 tutelar 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.