

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

(Comentario a la STS de 16 de diciembre de 2011) ¹

CASTO PÁRAMO DE SANTIAGO
Fiscal (Fiscalía Provincial de Madrid)

Extracto:

EN el plano de la concreción, dice la Audiencia que la declaración de la víctima «fue clara y rotunda desde el inicio». Pero sin consignar los precisos términos en que se produjo, de modo que no existe manera de saber de qué se habla realmente, cuando se adjetiva de ese modo. Así el resultado es que, en la fundamentación de la sentencia, existe una total oscuridad acerca de los antecedentes probatorios de esa conclusión. En la cuestión de las particularidades de la acción atribuida al acusado, apenas se limitó a afirmar que había abusado de ella, sin precisión sobre lo que, en este caso, habría constituido el abuso. Y sin que se conozca lo que ese término –que cabe dudar que corresponda a su propio lenguaje de uso– representa realmente para ella. Es cierto que la pobreza de resultados del interrogatorio del juicio guarda relación con la limitada capacidad intelectual de la denunciante; pero lo es, también, que ese déficit afecta de manera esencial a la calidad informativa de sus afirmaciones. Por otro parte, el tribunal parece no haber reparado en que las declaraciones del acusado (persona, asimismo, aquejada de retraso mental relevante) no fueron menos claras y rotundas, en el sentido de negar la existencia de cualquier imposición a la denunciante de un comportamiento de contenido sexual. Se alude como prueba a lo dicho por la asistente social del ayuntamiento en el sentido de que el acusado habría reconocido los hechos ante ella. Pero aparte de que se trataría de un testimonio de referencia, inatendible en presencia del testigo directo, ocurre que se desconocen por completo las circunstancias de ese encuentro y las particularidades del posible interrogatorio. También es una persona con una notable discapacidad intelectual y especialmente vulnerable, por tanto. En la sentencia es de apreciar tanto una completa falta de concreción de los datos probatorios de cargo tomados en consideración, como una práctica falta de consideración, también concreta, de los de descargo. Exterioriza una convicción que cuenta con la genérica alusión a ciertas conclusiones parciales sobre la prueba, sin el necesario análisis de sus elementos integrantes.

Palabras clave: violación; presunción de inocencia; declaración de la víctima.

¹ Véase el texto de esta sentencia en *CEFLegal. Legislación y Jurisprudencia*, núm. 138, julio 2012.

PRESUMPTION OF INNOCENCE

(Commentary on the Tribunal Supremo of 16 december 2011) ¹

CASTO PÁRAMO DE SANTIAGO
Fiscal (Fiscalía Provincial de Madrid)

Abstract:

IN terms of specificity, the Court said that the victim's statement «was loud and clear from the beginning». But without recording the precise terms in which it occurred, so there is no way of knowing what is really spoken, when adjectival in that way. So the result is that on the grounds of the judgment there is total darkness about the background evidence for that conclusion. In the matter of the peculiarities of the action attributed to the defendant, just merely stated *qua* had abused her, without precision about what, in this case, would have constituted abuse. And without knowing what the term –that it is doubtful that matches your own language– use is really for her. It is true that poverty results from the interrogation of trial related to the limited intellectual capacity of the complainant, but it is also that this deficit affects the quality of information essential to their claims. On the other hand, the court seems to have noticed that the statements of the defendant (person suffering from mental retardation also relevant) were less clear and categorical in the sense of denying existence of any imposition on the complainant of a sexual behavior. Referred to as evidence the statement made by the City Council social worker in the sense that the defendant would have known the facts before it. But apart from that it would be a testimony of reference should not be considered in the presence of a direct witness, happens to be completely unaware of the circumstances of that meeting and the particulars of possible interrogation. It is also a remarkable person with an intellectual disability and especially vulnerable, therefore. The judgment is seen, both a complete lack of specificity of the evidence against him considered, as a practical lack of consideration, also concrete, of the defense. Expresses a conviction which has the generic reference to some partial conclusions on the evidence, without the necessary analysis of its component elements.

Keywords: violation; presumption of innocence: declaration of the victim.

¹ Véase el texto de esta sentencia en *CEFLegal. Legislación y Jurisprudencia*, núm. 138, julio 2012.

Ante el recurso interpuesto por el acusado alegando la vulneración de la presunción de inocencia, le corresponde al Tribunal Supremo, como órgano que conoce del recurso de casación penal, comprobar que la Audiencia ha dispuesto de la precisa actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que existió, que se obtuvo con observancia de la legalidad y se practica en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad, y que el razonamiento de la convicción obedece a criterios lógicos y razonables que permitan su consideración de prueba de cargo.

Pero no acaba aquí la función casacional en las impugnaciones referidas a la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, pues la ausencia en nuestro ordenamiento de una segunda instancia revisora de la condena impuesta en la instancia obliga al tribunal de casación a realizar una función valorativa de la actividad probatoria, actividad que desarrolla en los aspectos no comprometidos con la inmediación de la que carece, pero que se extiende a los aspectos referidos a la racionalidad de la inferencia realizada y a la suficiencia de la actividad probatoria. El control a la presunción de inocencia se extenderá a la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad. Además, debe controlarse el proceso racional, expresado en la sentencia, a través del que la prueba practicada resulta la acreditación de un hecho y la participación en el mismo de una persona a la que se imputa la comisión de un hecho delictivo (STS de 4 de marzo de 2004).

Esta estructura racional del discurso valorativo puede ser revisada en casación, censurando aquellas fundamentaciones que resulten ilógicas, irracionales, absurdas o, en definitiva, arbitrarias en aplicación del artículo 9.1 de la Constitución, o bien que sean contradictorias con los principios constitucionales, por ejemplo, con las reglas valorativas derivadas del principio de presunción de inocencia o del principio *nemo tenetur* (STS de 25 de octubre de 2006).

El derecho a la presunción de inocencia que se contiene en el artículo 24.2 de nuestra Constitución se configura, en tanto que regla de juicio, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos. Es doctrina consolidada jurisprudencial

cialmente, supone que al Tribunal Supremo no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los jueces y tribunales ordinarios en la función jurisdiccional (art. 117.3 Constitución) sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta. En definitiva, como esta Sala ha repetido de forma constante, en el ámbito del control casacional, cuando se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, se concreta, en la verificación de si la prueba de cargo con base en la cual el tribunal sentenciador dictó sentencia condenatoria fue obtenida con respeto a las garantías inherentes del proceso debido y, por tanto:

- Analiza «el juicio sobre la prueba», es decir, si existió prueba de cargo, entendiendo por tal aquella que haya sido obtenida con respeto al canon de legalidad constitucional exigible, y que, además, haya sido introducida en el Plenario de acuerdo con el canon de legalidad ordinaria y sometida a los principios que rigen dicho acto: contradicción, inmediación, publicidad e igualdad.
- Verifica «el juicio sobre la suficiencia», es decir, si constatada la existencia de prueba de cargo, esta es de tal consistencia que tiene virtualidad de provocar el decaimiento de la presunción de inocencia.
- Verifica «el juicio sobre la motivación y su razonabilidad», es decir si el tribunal cumplió con el deber de motivación, y también si explicitó los razonamientos para justificar el efectivo decaimiento de la presunción de inocencia, ya que la actividad de enjuiciamiento es, por un lado, una actuación individualizadora no seriada y, por otro lado, es una actividad razonable, por lo tanto, la exigencia de que sean conocidos los procesos intelectuales del Tribunal sentenciador que le han llevado a un juicio de certeza de naturaleza incriminatoria para el condenado, es no solo un presupuesto de la razonabilidad de la decisión, sino, asimismo, una necesidad para verificar la misma cuando la decisión sea objeto de recurso, e incluso la motivación fáctica actúa como mecanismo de aceptación social de la actividad judicial.

En definitiva, el ámbito del control casacional en relación con la presunción de inocencia se concreta en verificar si la motivación fáctica alcanza el estándar exigible y si, en consecuencia, la decisión alcanzada por el tribunal sentenciador, en sí misma considerada, es lógica, coherente y razonable, de acuerdo con las máximas de experiencia, reglas de la lógica y principios científicos, aunque puedan existir otras conclusiones porque no se trata de comparar conclusiones sino más limitadamente, si la decisión escogida por el tribunal sentenciador soporta y mantiene la condena. Por ello, queda fuera (verificado el canon de cumplimiento de la motivación fáctica y la razonabilidad de sus conclusiones alcanzadas en la instancia) la posibilidad de sustituir la valoración que hizo el tribunal de instancia, ya que esa misión le corresponde a ese tribunal en virtud del artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim.) y de la inmediación de que dispuso, inmediación que no puede servir de coartada para eximir de la obligación de motivar. Así en cuanto controla la motivación fáctica de la sentencia sometida a su respectivo control, actúan verdaderamente como legitimador de la decisión adoptada en la instancia, en cuanto verifica la solidez y razonabilidad de las conclusiones alcanzadas, confirmándolas o rechazándolas (SSTS de 1 de diciembre de 2006 y 3 de junio de 2009) y, por tanto, controlando la efectividad de la interdicción de toda decisión inmotivada o con motivación arbitraria.

En síntesis, con el derecho a la presunción de inocencia se controla en su verificación si existió prueba constitucionalmente obtenida, legalmente practicada, suficiente y racionalmente valorada.

Asimismo, tiene interés en relación con la sentencia que se comenta incidir en la motivación de las sentencias, mandato contenido en el artículo 120.3 de la Constitución. Podemos indicar siguiendo a la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo que la motivación de las sentencias de los órganos jurisdiccionales constituye una exigencia derivada del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de jueces y tribunales, proclamado en el artículo 24.1 del mismo texto constitucional, y que viene impuesta para evitar cualquier reproche de arbitrariedad, satisfacer el derecho del justiciable a alcanzar la comprensión de la resolución judicial que tan especialmente le afecta, así como para garantizar y facilitar el control que permite la revisión de la sentencia en otras instancias judiciales o, en su caso, por el Tribunal Constitucional. Así, se ha señalado que la motivación debe abarcar los tres aspectos relevantes: fundamentación del relato fáctico que se declara probado, subsunción de los hechos en el tipo penal procedente (elementos descriptivos y normativos, tipo objetivo y subjetivo, circunstancias modificativas) y consecuencias punitivas y civiles en el caso de condena. Las sentencias deben estar suficientemente motivadas no solo en lo referente a la calificación jurídica central o nuclear a que se contraiga el objeto del proceso, sino también en lo relativo a cualquier punto jurídico del debate y de las peticiones de las partes, pues así lo exige el referido artículo de la Constitución y también el no hacerlo puede conllevar el defecto formal contenido en el artículo 851.3.º de la LECrim., falta que tradicionalmente se ha denominado «incongruencia omisiva». Finalmente, el derecho a la tutela judicial efectiva, establecida en el artículo 24.1 de nuestra Constitución, comprende, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho de los jueces y tribunales, y exige que las sentencias expliciten de forma suficiente las razones de sus fallos, esto es, que estén motivadas de forma bastante, que se deduce, además, implícitamente de la prohibición de la arbitrariedad que impone el artículo 9.3 de nuestra Carta Magna.

La finalidad de la motivación será hacer conocer las razones que sirvieron de apoyatura a la decisión adoptada, quedando así de manifiesto que no se ha actuado con arbitrariedad. La motivación tendrá que tener la extensión e intensidad suficiente para cubrir la esencial finalidad de la misma; que el juez explique suficientemente el proceso intelectual que le condujo a decidir de una determinada manera. El incumplimiento de dicho deber o su cumplimiento defectuoso ya no solo puede suponer un defecto o vicio interno de la resolución que comprometa su validez, sino que constituye una fuente de lesión directa del derecho a la presunción de inocencia que pueda arrastrar como consecuencia no la nulidad de la sentencia, sino la absolución del inculgado.

Cuando se trata de la llamada motivación fáctica, debe exponer cuál o cuáles son las pruebas que sustentan la declaración de hechos probados, al objeto de que, conocidas estas, la parte tenga posibilidad real de impugnar la razonabilidad del criterio valorativo del juzgador y que el Tribunal de casación, pueda, asimismo, efectuar la función revisora sobre si el razonamiento de la resolución judicial impugnada es suficiente para cimentar el relato histórico. En este sentido, la motivación fáctica adquiere especial importancia cuando el hecho probado se apoya en prueba indirecta o indiciaria, porque entonces, es del todo punto necesario la expresión de los razonamientos que han permitido al tribunal llegar a las conclusiones adoptadas a través de un proceso deductivo derivado de unos hechos indicia-

rios indirectos, pero no es preciso una detallada argumentación cuando la prueba es directa, en cuyo caso la exigencia de motivación queda cumplimentada con la indicación de las pruebas directas de que se trate, pues, en tal caso, el razonamiento va implícito en la descripción de aquellas.

En el supuesto de la sentencia nos hallamos ante una denuncia por violación realizada por una mujer, por lo que han de tenerse en cuenta los controles de credibilidad de la declaración de la víctima de abusos sexuales, que una abundante jurisprudencia menciona los parámetros que de forma orientativa ha de manejar el juez penal, cuando se enfrenta a un testimonio de esas características.

El testimonio de la víctima, aunque no hubiese otro más que el suyo, cuando no existan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones o provoquen dudas en el juzgador impidiéndole formar su convicción, es considerado apto para destruir la presunción de inocencia.

Declaración cuya valoración corresponde al tribunal juzgador que la presenció dentro de ciertas cautelas garantizadoras de su veracidad, que, según el Tribunal Supremo, son:

A) Ausencia de incredibilidad subjetiva, que pudiera resultar de sus características o de sus circunstancias personales. En este punto, dos son los aspectos subjetivos relevantes:

- Sus propias características físicas o psicoorgánicas, en las que se ha de valorar su grado de desarrollo y madurez (en el caso de menores), y la incidencia que en la credibilidad de sus afirmaciones pueden tener algunas veces ciertos trastornos mentales o enfermedades, como el alcoholismo o la drogadicción. En la presente sentencia nos encontramos con dos personas con deficiencia mental, la víctima y el acusado, posteriormente condenado.
- La inexistencia de móviles espurios que pudieran resultar bien de las tendencias fantasiosas o fabuladoras de la víctima, como un posible motivo impulsor de sus declaraciones, o bien de las previas relaciones acusado-víctima, denotativas de móviles de odio o de resentimiento, venganza o enemistad, que enturbien la sinceridad de la declaración haciendo dudosa su credibilidad, y creando un estado de incertidumbre y fundada sospecha incompatible con la formación de una convicción inculpatoria sobre bases firmes; pero sin olvidar, también, que, aunque todo denunciante puede tener interés en la condena del denunciado, no por ello se elimina de manera categórica el valor de sus afirmaciones. En todo caso, tal posición, relacionada con móviles espurios, siempre tiene que ser anterior a los hechos enjuiciados, pues como consecuencia de estos, es lógico que la víctima presente un estado mental de animadversión hacia quien le atacó, a su juicio, sus bienes jurídicos.

B) Verosimilitud del testimonio, basada en la lógica de su declaración y el suplementario apoyo de datos objetivos. Esto supone:

- La declaración de la víctima ha de ser lógica en sí misma, o sea, no contraria a las reglas de la lógica vulgar o de la común experiencia, lo que exige valorar si su versión es o no

insólita u objetivamente inverosímil por su propio contenido. Es decir, una declaración sostenible, desde el punto de vista de la lógica y de los hechos narrados.

- La declaración de la víctima ha de estar rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso; lo que significa que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima. Exigencia que, sin embargo, habrá de ponderarse adecuadamente en delitos que no dejan huellas o vestigios materiales de su perpetración, el hecho de que en ocasiones el dato corroborante no pueda ser contrastado no desvirtúa el testimonio, si la imposibilidad de la comprobación se justifica en virtud de las circunstancias concurrentes en el hecho.

Los datos objetivos de corroboración pueden ser muy diversos: lesiones en delitos que ordinariamente las producen; manifestaciones de otras personas sobre hechos o datos que sin ser propiamente el hecho delictivo atañen a algún aspecto fáctico cuya comprobación contribuya a la verosimilitud del testimonio de la víctima; periciales sobre extremos o aspectos de igual valor corroborante; etc.

C) Persistencia en la incriminación, que debe ser mantenida en el tiempo, y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones. Este factor de ponderación supone:

- Persistencia o ausencia de modificaciones en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima sin contradecirse ni desdecirse.

Se trata de una persistencia material en la incriminación, valorable no en un aspecto meramente formal de repetición de un disco o lección aprendida, sino en su constancia sustancial de las diversas declaraciones.

- Concreción en la declaración que ha de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades. Es valorable que especifique y concrete con precisión los hechos narrándolos con las particularidades y detalles que cualquier persona, en sus mismas circunstancias, sería capaz de relatar.
- Coherencia o ausencia de contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus diversas partes.

Debe recordarse, en todo caso, que no se trata de condiciones objetivas de validez de la prueba sino de criterios o parámetros a que ha de someterse la valoración del testimonio de la víctima, delimitando el cauce por el que ha de discurrir una valoración verdaderamente razonable y controlable a la luz de las exigencias que esos factores de razonabilidad valorativos representan.

Respecto del testimonio de referencia de la asistente social debe indicarse que tampoco ha sido debidamente introducido, ni las circunstancias en que tuvo lugar la supuesta declaración del acusado, lo que incide en su efectividad. Pero debe tenerse en consideración que la validez del testigo de referencia como prueba de cargo en la que fundar un pronunciamiento condenatorio, la doctrina juris-

prudencial constante tanto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo establece que el testigo de referencia es válido solo cuando no es posible escuchar el testimonio de la persona concernida, por encontrarse esta en paradero desconocido, fallecido, etc. Aquí operaría el testimonio de «oídas» en sustitución y ante la imposibilidad de oír al testigo concernido.

Según se observa de la sentencia que se comenta no parece que en la misma se haya realizado una motivación adecuada, de manera que no pueden deducirse la existencia de las exigencias que determinan la enervación de la presunción de inocencia, ni, por tanto, la realización de una motivación adecuada de que conduzca al fallo condenatorio, sino, al contrario, una ausencia de la necesaria exteriorización de los elementos de convicción que le condujeron a condenar al acusado, sobre todo si tenemos en cuenta las condiciones psicofísicas de la víctima y del acusado, ambos con una discapacidad intelectual notable, lo que exigiría una mayor determinación de todos los aspectos, declaraciones, interrogatorios, periciales, que condujeran a determinar la existencia real de los hechos y la concurrencia de los elementos del delito, lo que no se ha hecho correctamente, por lo que, de acuerdo con lo anteriormente expuesto, la sentencia no hace sino seguir la doctrina jurisprudencial consolidada y absolver al acusado.