



# Yo sí te creo

**Juan José López Ortega**

Magistrado de la Audiencia  
Provincial de Madrid

1. En los últimos meses hemos asistido a unos acontecimientos en los que se ha evidenciado la profunda fractura entre la opinión pública y nuestro sistema de justicia, cuya expresión más visible han sido las marchas y manifestaciones encabezadas bajo el lema *Yo sí te creo*.

Al hilo de este debate, que ha calado profundamente en la ciudadanía, dos sentencias del Tribunal Supremo han venido a establecer en determinados casos, fundamentalmente los delitos de violencia contra la mujer y los sexuales, que la declaración de la víctima goza de una credibilidad reforzada, porque a su condición de testigo se suma la de sujeto pasivo del delito. Además, la primera de ellas, dictada en un caso de violencia de género, tuvo gran repercusión por ser la primera, según las noticias que se difundieron, en la que se aplicó la perspectiva de género (STS 247/2018, de 24 de mayo). La segunda también constituye un hito relevante en nuestra jurisprudencia, pues es la primera vez que en un caso abuso sexual infantil se contraponen el interés superior del menor con el derecho a la presunción de inocencia, como si se tratase de dos valores en conflicto (STS 284/2018, de 13 de junio).

En ambas **el juicio de credibilidad de los testimonios se realiza desde una óptica exclusivamente subjetiva que, en mi opinión, no se corresponde con los fines ni con las funciones del proceso penal en una sociedad democrática.**

En esta breve contribución me propongo justificar esta afirmación, no sin antes hacer una aclaración previa. Poco importaría detenernos en una doctrina tan singular, si pudiéramos estar convencidos que solo refleja la opinión particular del ponente. Al fin y al cabo, en ninguno de los casos el razonamiento resultó determinante del fallo. Sin embargo, en las últimas décadas hemos asistido a líneas jurisprudenciales que se han

consolidado a partir de pronunciamientos *obiter dicta* con tanto recorrido que aún hoy sus precedentes continúan invocándose. Quizás, por ello, resulte conveniente salir al paso de este incipiente proceso de deconstrucción de la presunción de inocencia basado en la preeminencia de lo subjetivo. Antes es preciso resaltar la importante función epistémica que cumple el principio de inocencia como garantía frente al error judicial.

2. Aunque suele pasar inadvertido, **la conexión entre la garantía de inocencia y la necesidad de evitar la condena errónea es sumamente estrecha.** Si el proceso cumple una función de garantía, que a la vez lo es de *verdad y libertad*, es precisamente porque la preocupación por evitar el error judicial se encuentra en la base de la construcción de un modelo formalizado de obtener la verdad judicial, en el que la tutela de las personas inocentes constituye el principal motivo de preocupación. Y si desde finales del siglo XIX se han identificado las causas que originan las condenas erróneas y entre las más frecuentes se encuentra la subjetividad en la producción y en la valoración de las pruebas, resulta obvio que **la única estrategia eficaz para neutralizar la eventualidad de una condena errónea es incluir**

**en el proceso de valoración de las pruebas elementos objetivos que, al poder ser comprobados y verificados, compensen el riesgo de la subjetividad del juicio.** Desde esta óptica, la *motivación* cumple una función transcendental en cuanto sirve para posibilitar el control de la racionalidad del juicio. Pero aún lo es más limitar la eficacia de la prueba única determinante, estableciendo estándares de suficiencia probatoria basados en la exigencia de *corroboración*.

Por ello, solo engarzando la prohibición de la condena dubitativa, es decir, el tradicional principio *in dubio pro reo* en el contenido del derecho a la presunción de inocencia pueden articularse mecanismos efectivos de control a través del sistema de recursos. Pues, ¿de qué sirve que se reconozca el derecho a que la condena se base en la *certeza de la culpabilidad* obtenida de la valoración de la prueba (STC 55/1982) o exigir que se haya respetado el estándar *más allá de toda duda razonable* (STC 81/1998), si no existe una manera efectiva de comprobar si la condena se ha impuesto desde la certeza o desde la duda?

Por este motivo, construir un modelo de valoración de la prueba que sirva para poner barreras frente al error judicial inevitablemente pasa por limitar la eficacia de algunos medios de

“Construir un modelo de valoración de la prueba que sirva para poner barreras frente al error judicial inevitablemente pasa por limitar la eficacia de algunos medios de prueba, especialmente aquellos que presentan un alto grado de falibilidad. El testimonio es uno de ellos”

prueba, especialmente aquellos que presentan un alto grado de falibilidad. El testimonio es uno de ellos y las declaraciones equivocadas de los testigos, incluso las realizadas de buena fe, una de las causas que con más frecuencia provocan los errores judiciales. No es extraño, por ello, que para reducir al máximo la eventualidad del error y, en último término, para hacer efectivas las garantías de verdad y justicia en todas las legislaciones la determinación de la fiabilidad de los testimonios sea objeto de una reglamentación minuciosa que en nuestro caso ha tenido desarrollo jurisprudencial al compás del desenvolvimiento del derecho a la presunción de inocencia.

Los jueces, cuando realizan juicios sobre la verosimilitud de un testimonio, *no son adivinos y tampoco son magos*. De la valoración judicial solo cabe esperar que al determinar el grado de fiabilidad que se asigna a un medio de prueba se utilicen criterios objetivos que, desde una perspectiva metodológica, presenten un alto grado de seguridad y posibiliten el doble control. Pero conviene dejar bien sentado que la verosimilitud no equivale a la afirmación de que el relato es verdadero, tan solo que es objetivamente creíble independientemente del grado de convencimiento que sea capaz de suscitar. De esta forma el exceso de subjetividad característico de un convencimiento meramente intuitivo se diluye. En definitiva, el *yo si te creo* como estándar de verosimilitud se relativiza.

3. Ahora bien, al igual que el imputado tiene derecho a que se parta de su

inocencia, la víctima tiene la necesidad de ser creída, el derecho a que su testimonio no sea minusvalorado realizando apreciaciones superficiales que distorsionen la realidad de su relato. En el Derecho, los hechos se presentan siempre como un relato y el juicio se estructura en torno a la idea de contar una historia, de tal modo que la función del juez, al valorar la prueba, consiste básicamente en determinar la plausibilidad entre dos relatos enfrentados, el de la acusación y el de la defensa.

Pues bien, siendo este un aspecto esencial de la función de juzgar, dos son los elementos en los que se asienta la credibilidad de un relato: la bondad de la historia, en sí misma considerada, y el grado en que se encuentra anclada en hechos verificables.

***Coherencia y corroboración son, pues, las dos propiedades que hacen creíble (verosímil) el relato que se hacer valer ante un tribunal y cada una de ellas actúa en un nivel diferente.***

Mientras que la exigencia de corroboración lleva a considerar la fiabilidad del relato desde una óptica externa (datos objetivos verificables), la coherencia obliga a tener en cuenta la congruencia de la historia en sí misma considerada. Desde esta segunda perspectiva, la interna, lo que hace que el relato sea creíble es que exista una acción central que resulte fácilmente identificable y se encuentre asociada a un contexto que proporcione una explicación aceptable del comportamiento de los sujetos que en ella intervienen. No es

extraño, por tanto, que sea el comportamiento, tanto el del agresor como el de la propia la víctima, el elemento a considerar en torno al que en buena medida pivota el juicio sobre los hechos, especialmente cuando de lo que se trata es de determinar cuál es la declaración que resulta más convincente.

El comportamiento es valorado a la luz de las reglas de la experiencia, que si bien desempeñan un papel fundamental a la hora de establecer cuál es el comportamiento previsible en el contexto de la comisión de cualquier delito, más aún en los delitos sexuales. En ellos, en muchas ocasiones, la acción se desarrolla en un contexto repleto de significados ambiguos, de malentendidos verdaderos o presuntos que resultan característicos de una materia tan compleja como la relación interpersonal de carácter sexual. En el ámbito de la sexualidad la subjetividad es el factor preponderante, tanto para los protagonistas de la historia como para el observador externo, en este caso para el juez llamado a pronunciarse sobre la bondad del relato.

Por ello, al recurrir a las reglas de la experiencia para determinar cuál habría sido el comportamiento esperable hay que ser extremadamente cauto y desconfiar asumiendo una actitud de distancia crítica, pues en no pocas ocasiones las máximas que se invocan carecen de la necesaria nota de generalidad. En realidad, solo son fruto de la propia experiencia subjetiva, que no hacen más que encubrir mitos y estereotipos en materia sexual, lugares comunes que no se corresponden con la realidad empírica o, al menos, que no se ha demostrado sean verdaderos y generalizables.

4. A finales de los noventa fue muy criticada la decisión de la Corte de Casación italiana recaída en un proceso seguido por violación que declaró no creíble la declaración de la denunciante. Los hechos se remontan al mes de julio del año 1992 cuando una joven de dieciocho años de edad denunció al profesor de la autoescuela con quien hacía prácticas para aprender a conducir. Según el relato de la denunciante, el día anterior a presentar la denuncia, el denunciado con el pretexto de recoger a otra alumna la condujo a las afueras, estacionó el vehículo en una callejuela donde, después de haberla despojado de los pantalones jeans de una de las piernas, la violó. El denunciado, por su parte, admitió haber mantenido la relación sexual, aunque de forma consentida. Contra él se siguió un proceso que concluyó en la Corte de Casación la cual finalmente le absolvió al considerar que la declaración de la denunciante no era creíble.

En la época, la sentencia suscitó gran atención en los medios de comunicación por la afirmación de que los jeans no se podían haber retirado sin el consentimiento de la víctima. Frente a la afirmación del tribunal de instancia de que el hecho de que la joven tuviera los pantalones parcialmente quitados evidenciaría que la relación sexual no fue consentida,

# YO SÍ TE CREO

pues de haber consentido la relación se los hubiera quitado totalmente, la Corte de Casación sostuvo que hubiera sido bastante singular que en pleno día y en una zona que si bien estaba aislada no se encontraba excluida del tránsito peatonal, la denunciante se hubiese desnudado completamente solo porque consentía el acto. Y concluye: “Es un hecho de la experiencia común que resulta casi imposible despojar siquiera parcialmente de los jeans a una persona sin su voluntaria colaboración, puesto que esta ya es una operación bastante difícil para quien se los pone”.

El juicio de credibilidad se completó con una referencia al comportamiento de la joven coetáneo y posterior al hecho. Por un lado, se le reprochó que no hubiese opuesto una resistencia adecuada a la gravedad de la agresión. Al respecto, la sentencia razona afirmando que es “instintivo, sobre todo en una joven, oponerse con todas sus fuerzas a ser violentada y no es lógico afirmar que una muchacha pueda soportar supinamente el estupro, que constituye una grave violación de la persona, por el temor a sufrir unos hipotéticos y no graves ataques a la propia integridad física”. Por otro, el tribunal tampoco vio razonable que la denunciante permaneciera junto a su atacante después de haberse consumado la agresión. “Resulta bastante singular, dice la sentencia, que una muchacha después de haber sufrido una violencia carnal, tenga el ánimo suficiente para conducir el coche al lado de su violador”.

El comportamiento ulterior de la joven, que tardó algo más de un día en relatar a

sus padres que había sido forzada y denunciar la agresión, también fue determinante para que su testimonio no fuera considerado creíble. Aunque el tribunal de instancia justificó el retraso sosteniendo que presumiblemente la denunciante tuvo vergüenza o se sintió culpable, la Corte de Casación no pudo entender qué vergüenza o sentimiento de culpa podía albergar la joven si efectivamente había sido víctima de una violación, máxime dada la gravedad del delito cometido por su instructor. Es más, el retraso en denunciar llevará definitivamente a la Corte a considerar la posibilidad de que la denunciante pudo haberle acusado falsamente “para justificar ante sus padres el acto carnal que no se sentía capaz de ocultar por la preocupación de las posibles consecuencias de la relación sexual”.

Experiencia general, reacción instintiva, falta de lógica o comportamiento singular de la denunciante fueron los criterios utilizados por la Corte de Casación para concluir estableciendo la inverosimilitud de su relato. En buena medida, basándose en estereotipos culturales (de género) que no hacen más que reproducir la representación social de la violación. Sospechas difusas y desconfianzas instaladas en numerosos procedimientos judiciales que no vienen si no a confirmar la existencia de prejuicios irreductibles sobre el sexo y la falta de consentimiento. Cuestionar la existencia del consentimiento de la víctima o negar la existencia misma de la violación basándose en que la víctima acusa erróneamente, es la muestra más clara de una forma cultural de representar la

violación que no solo la banaliza, sino que además conduce a cuestionar a la víctima en lugar de al agresor.

En efecto, la principal particularidad que presentan los procesos seguidos por delitos sexuales es el permanente *cuestionamiento de la víctima*. No solo se pone en duda su credibilidad, sino que sus hábitos, su forma de vida es sometida a un riguroso escrutinio, sin parangón en otro tipo de casos. Aunque el pretexto suele ser verificar si la relación fue consentida, con ello en realidad no se hace más que mostrar la desconfianza que provoca el testimonio de la víctima.

No lo justifica que el delito se haya cometido en la intimidad o se haya realizado evitando la presencia de otros testigos. Existen otras infracciones que presentan rasgos similares, pues también se producen en un ámbito reservado, se ocultan de la mirada indiscreta de terceros y el consentimiento, o más bien su ausencia, es el presupuesto para que exista responsabilidad. Aun así, los medios que se utilizan para su comprobación son más respetuosos con la personalidad de la víctima. La atención no se desplaza del acusado a la víctima. Es su comportamiento, y no el de la víctima, el que se somete a escrutinio y la vía elegida para obtener la absolución no es el cuestionamiento de la denunciante, sino haber actuado en una situación de error. Por ello, el punto de partida no debería ser poner en duda el testimonio de la víctima, como sistemáticamente se hace, sino partir salvo que exista un motivo serio de incredulidad de que la relación fue in consentida.

Si nos detenemos un momento en el caso resuelto por la Corte de Casación italiana, que constituye un buen ejemplo sobre el modo en que se realiza el juicio de credibilidad en los delitos sexuales, podríamos preguntarnos por las razones que racionalmente permitían dudar del testimonio de una joven que durante una clase para aprender a conducir es llevada por su profesor hasta un lugar solitario donde mantiene una relación sexual con un hombre maduro, con quien no consta tuviera otra relación que la derivada de aprender a manejar el vehículo.

5. Si todo juicio inevitablemente conlleva una cierta dosis de prejuicio, lo que se espera del juez es que sea capaz de desprenderse de esa carga de subjetividad que condiciona y contamina el juicio sobre los hechos. La subjetividad, siendo uno de los principales motivos del error judicial, debe llevarnos a estar precavidos y articular estrategias para prevenirlo y evitarlo, tanto al admitir como al valorar la prueba.

Para decidir sobre la fiabilidad de los testimonios, el juez opera aplicando una serie de criterios racionales que la jurisprudencia ha ido decantando. Se ha de considerar la relación entre la víctima y el acusado (ausencia de un motivo de incredulidad), el comportamiento procesal del testigo (persistencia en la incriminación) y la existencia de otros elementos que corroboren el testimonio (verosimilitud). Este último ocupa un lugar destacado, puesto que es el que proporciona el mayor grado de seguridad. Sin embargo, como regla general, es muy poco operativo cuando la discusión se



**“Juzgar con perspectiva de género”**

“Su operatividad, sobre todo, debe situarse evitando utilizar estereotipos para evaluar el crédito que merecen los testimonios de las mujeres víctimas de los delitos de violencia sexual. No, en cambio, para forzar una inversión de la carga de la prueba que en sí misma es incompatible con la presunción de inocencia.”

centra en si la relación sexual fue consentida. En estos casos **resulta inevitable recurrir a las máximas de experiencia, pero al elegirlos hay que ser sumamente cuidadoso, evitando que el juicio de credibilidad se centre en la constatación del comportamiento que previsiblemente debería haber tenido la víctima, exigiéndole una actuación que generalmente carece de base empírica.**

En la STS 247/2018, de 24 de mayo, el Tribunal Supremo ha evitado realizar una comprobación tan sofisticada. Ha preferido afirmar, apodícticamente, que la declaración de la testigo/víctima es creíble, precisamente, por su condición de víctima. “Aquí no se trata - justifica el tribunal- de que la declaración inculpativa provenga de un mero testigo, sino que viene de la víctima, que aunque tenga procesalmente la condición de testigo se trata de un testigo cualificado porque es el sujeto pasivo del delito”.

Con un razonamiento tan endeble, que bien puede extenderse al enjuiciamiento de los delitos sexuales, nuestro alto tribunal parece dar por zanjado un debate de gran calado que en los próximos años debería estar centrado en la configuración típica de los delitos contra la libertad sexual y en su rendimiento desde el punto de vista probatorio, es decir, en su aptitud para proporcionar la prueba de la ausencia de consentimiento de la persona ofendida.

El atajo no siempre es el mejor camino para llegar a la meta, en este caso para hacer efectivo el derecho a la igualdad. Cuando en la actualidad se encuentra tan extendida la idea de que en este tipo de casos hay que juzgar con perspectiva de género, se abre un buen motivo de reflexión sobre el alcance de esta noción y las consecuencias que deben extraerse. Su operatividad, sobre todo, debe situarse evitando utilizar estereotipos para evaluar el crédito que merecen los testimonios de las mujeres víctimas de los delitos de violencia sexual. No, en cambio, para forzar una inversión de la carga de la prueba que en sí misma es incompatible con la presunción de inocencia. Al otorgar a la víctima un crédito reforzado por el mero hecho de serlo la posición del procesado se debilita, su declaración es puesta en duda en virtud de una presunción indestructible, una presunción que deja de ser de inocencia para convertirse en una presunción de culpa.