



Roj: **STS 4325/2020 - ECLI:ES:TS:2020:4325**

Id Cendoj: **28079120012020100710**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/12/2020**

Nº de Recurso: **502/2019**

Nº de Resolución: **714/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GC 2671/2018,**
STS 4325/2020

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. NUM000

Fecha de sentencia: 18/12/2020

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 502/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 09/12/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar

Procedencia: Sec. 2º Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

Transcrito por: BDL

Nota: ATENCION: NO SE PUEDE ENTREGAR COPIA DE LA PRESENTE SENTENCIA SIN LA PREVIA OCULTACIÓN DE AQUELLOS DATOS QUE PERMITAN SU IDENTIFICACIÓN (NOMBRE, APELLIDOS, FECHA DE NACIMIENTO, NÚMERO DE RECURSO DEL T.S., NÚMERO DE RECURSOS DE ORIGEN, LUGAR DE OCURRENCIA DE LOS HECHOS)

RECURSO CASACION núm.: 502/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. NUM000

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarda



D. Andrés Palomo Del Arco

D^a. Susana Polo García

D. Leopoldo Puente Segura

En Madrid, a 18 de diciembre de 2020.

Esta sala ha visto el recurso de casación por vulneración de precepto constitucional interpuesto por la representación legal del **acusado DON Luis Angel** contra Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 30 de noviembre de 2018 dictada en el Rollo de Sala P.O. núm. 96/2017 dimanante del Sumario núm. 271/2015 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de DIRECCION000, seguido contra dicho recurrente por dos delitos de abusos sexuales. Los Excmos. Sres. Magistrados componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan han constituido Sala para deliberar y fallar el presente recurso bajo la Presidencia del primero de los indicados. Han sido parte en el presente procedimiento: el Ministerio Fiscal, y el recurrente Don Luis Angel representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Pilar Carazo Gallo y defendido por la Letrada Doña Itahisa Amor Calderón Pérez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de DIRECCION000 instruyó Sumario núm. 271/2015 por dos delitos de abusos sexuales contra **DON Luis Angel** y una vez concluso lo remitió a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria que con Fecha 30 de noviembre de 2018 dictó Sentencia, que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

"Se declara probado, el acusado Luis Angel, mayor de edad y con antecedentes penales al haber sido condenado en sentencia firme de 11 de marzo de 2015 por el Juzgado de los Penal núm. 2 de DIRECCION001 (con sede en DIRECCION000), por delito de abuso sexual a menor de 16 años a la pena de 2 años de prisión, en fecha no exactamente determinada, pero en todo caso a partir del año 2007, convivía con la menor Tomasa (nacida el NUM001 - 2000), y con su madre de quien era pareja, en uno de los pisos de un edificio sito en la CALLE000, de la localidad de DIRECCION000. En el mismo bloque la menor Socorro (nacida el NUM002 de 2000) quien a menudo acudía a casa de su amiga Tomasa para jugar, llegando a pernoctar en su casa en varias ocasiones, de forma que la mayor parte de las veces ambas se quedaban bajo el cuidado y protección del acusado Luis Angel. En dicho contexto, el procesado Luis Angel, con el fin de satisfacer sus deseos sexuales, aprovechándose de la inmadurez de las dos niñas, con la excusa de jugar con las menores y aprovechándose asimismo de la posición de superioridad que su figura encarnaba por la pareja de la madre de Tomasa y convivir con esta, cuando Tomasa contaba con unos 7 años, y Socorro con 8 años de edad, les tocaba en sus genitales y en el pecho, tanto por encima como por debajo de la ropa, llegando a introducir sus dedos en la vagina de la menor Tomasa en varias ocasiones, y a introducir su lengua en la vagina de Socorro, también en varias ocasiones. Algunas veces, el acusado pedía a las menores que le tocaran y le besaran el pene. Concretamente, en una ocasión le pidió a la menor Socorro que le diese un beso en su miembro sexual con la excusa de curarle una pupa. En otra ocasión, la menor Socorro se despertó y se encontró al procesado Luis Angel con los pantalones bajados y con el pene pegado a su trasero. De igual modo, el acusado cogía la mano de Tomasa y la ponía en su pene para que le masturbase. El procesado, pedía a las menores que no revelasen nada y les decía podría hacerles daño a sus madres si contaban lo ocurrido.

Todos éstos hechos ocurrieron repetidas veces, en el caso de Tomasa tanto en el domicilio de la CALLE000, como en el domicilio al que se mudaron en el año 2010 sito en la CALLE001, de DIRECCION000, hasta que la misma tuvo 12 años, alrededor del año 2012, y en el caso de Socorro desde aproximadamente el año 2008, hasta que contó lo sucedido en 2010 cuando contaba aproximadamente con 10 años de edad.

Como consecuencia de estos hechos, Tomasa ha presentado bajo rendimiento académico, hostilidad, ansiedad, desconfianza y rencor hacia los adultos y problemas en las relaciones interpersonales y familiares. De igual modo, con ocasión de los hechos y a propósito de la denuncia, se ha reactivado en Socorro un estado ansioso que ha precisado atención psicológica desde enero de 2015".

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente **pronunciamiento**:

"Que debemos condenar y condenamos al acusado Luis Angel :

A) Como autor de criminalmente responsable de un delito continuado de abuso sexual previsto y penado en el artículo en el artículo 183. 3 y 4, d) en relación con el artículo 183.1 y 74 del mismo texto punitivo,



en su redacción introducida por la reforma operada por LO 5/2010, de 22 de junio, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de ONCE AÑOS DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, la prohibición de aproximarse durante 17 años, a menos de 500 metros de Tomasa , en cualquier lugar donde se encuentre, de su domicilio, de su centro escolar y de cualquier otro que frecuente, y la pena accesoria de 17 años de prohibición de comunicarse con Tomasa , por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual.

B) Como autor criminalmente responsable de un delito continuado de abuso sexual del artículo 181.1 y 2 en relación con el artículo 182.1 y 74 del CP, en su redacción anterior a la reforma operada por LO 5/2010, de 22 de junio, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SIETE AÑOS y SEIS MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, la prohibición de aproximarse durante 14 años, a menos de 500 metros de Socorro en cualquier lugar donde se encuentre, de su domicilio, de su centro escolar y de cualquier otro que frecuente, y la pena accesoria de 14 años de prohibición de comunicarse con Socorro , por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual.

En concepto de responsabilidad civil, el acusado indemnizará a las víctimas en las siguiente cantidades:

A la menor Tomasa en la cantidad de 24.000 euros, y a la menor Socorro en la cantidad de 18.000 euros, ambas cantidades devengarán el interés previsto en el artículo 576 de la LECivil.

Se imponen al acusado todas las costas causadas.

Se acuerda igualmente imponerle a Luis Angel una medida de libertad vigilada a ejecutar tras el cumplimiento de la pena privativa de libertad que tendrá una duración de diez años, cuya concreción se llevará a cabo de acuerdo con las previsiones del artículo 106 del Código Penal.

Para el cumplimiento de la pena se le abona a Luis Angel todo el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra ella cabe recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de cinco días".

TERCERO.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas **se preparó recurso de casación** por vulneración de precepto constitucional por la representación legal del **acusado DON Luis Angel** , que se tuvo anunciado; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso de casación formulado por la representación legal del acusado DON Luis Angel , se basó en el siguiente **MOTIVO DE CASACIÓN**:

Motivo único.- Por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia del artículo 24 CE en relación al artículo 5.4 LOPJ y en relación con el artículo 852 de la LECrim.

QUINTO.- Instruido el **MINISTERIO FISCAL** del recurso interpuesto interesó la decisión del recurso sin celebración de vista y se opuso al mismo que subsidiariamente impugnó, por las razones expuestas en su informe de fecha 10 de julio de 2019; la Sala admitió el mismo quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Por Providencia de esta Sala de fecha 18 de noviembre de 2020 se señala el presente recurso para deliberación y fallo para el día 9 de diciembre de 2020; prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canarias, condenó a Luis Angel como autor criminalmente responsable de dos delitos continuados de abuso sexual, sobre menores, en uno de los delitos con la agravante específica de prevalimiento por relación de superioridad y parentesco y en otro sin él, a las penas que dejamos consignadas en nuestros antecedentes, frente a cuya resolución judicial ha interpuesto este recurso de casación la representación procesal de la defensa, recurso que pasamos seguidamente a analizar y resolver.

SEGUNDO. - Se formaliza un único motivo de contenido casacional, al amparo de lo autorizado en el art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denunciando la vulneración de la presunción constitucional de inocencia.

Los hechos probados, sucintamente reflejados, narran lo siguiente:



1) El procesado Luis Angel , con el fin de satisfacer sus deseos sexuales, aprovechándose de la inmadurez de las dos niñas, con la excusa de jugar con las menores y aprovechándose asimismo de la posición de superioridad que su figura encarnaba por ser la pareja de la madre de Tomasa y convivir con ésta, cuando Tomasa contaba con unos 7 años, y Socorro con 8 años de edad, aprovechando que esta niña iba a jugar a su casa con su amiga Tomasa , les tocaba sus genitales y en el pecho, tanto por encima como por debajo de la ropa, llegando a introducir sus dedos en la vagina de la menor Tomasa en varias ocasiones, y al introducir su lengua en la vagina de Socorro , también en varias ocasiones.

2) Algunas veces, el acusado pedía a las menores que le tocaran y le besaran el pene. Concretamente, en una ocasión le pidió a la menor Socorro que le diese un beso en su miembro sexual con la excusa de curarle una pupa.

3) En otra ocasión, la menor Socorro se despertó y se encontró al procesado Luis Angel con los pantalones bajados y con el pene pegado a su trasero. De igual modo, el acusado cogía la mano de Tomasa y la ponía en su pene para que le masturbase.

4) El procesado pedía a las menores que no revelasen nada, pues les decía que podrían hacerle daños a sus madres si contaran lo ocurrido.

El recurrente centra su recurso en la falta de prueba de los hechos enjuiciados, y reprocha, en consecuencia, la convicción judicial a la que han llegado los jueces "a quibus".

Y señala incorrectamente que se ha empleado para obtener tal convicción prueba indirecta, circunstancial o indiciaria, cuando, por el contrario, las menores acudieron al juicio oral y contaron los abusos sexuales de que fueron objeto por parte del acusado, por lo que se practicó prueba directa, corroborada por los informes periciales, como después analizaremos.

Ciertamente, el recurrente destaca que en el juicio oral las menores dudaban o se inventaban nuevos hechos, "siendo contradictoria, inclusive, la declaración de la madre de Socorro con la declaración testifical de Socorro , pues en una de ellas manifiesta la madre de Socorro que su hija estaba en tratamiento psiquiátrico y que no salía de noche desde que se cometieron los presuntos hechos, siendo una declaración contradictoria con la declaración de la menor (hoy mayor de edad) Socorro , que dijo que en una noche, cuando había salido a una fiesta en una verbena, se encontró que nuestro representado le puso la mano encima del muslo. Manifestación contraria a la que dijo su madre, alegando que su hija hacía muchos años que no salía de noche porque estaba mal psicológicamente".

También hay que tener en cuenta, señala el autor del recurso, que "la progenitora de Tomasa manifestó en la Vista que su hija era muy mentirosa y que venía desde hacía bastante tiempo amenazando a su padrastro con objeto de conseguir hacer lo que quería, a pesar de ser menor de edad, lo que indica que Tomasa tenía poca credibilidad inclusive para con su progenitora".

Pese a ello, el Tribunal sentenciador destaca que los hechos probados resultan de la prueba practicada en el juicio oral y, en especial, los testimonios de las víctimas, así Tomasa , manifestó que el acusado era el novio de su madre y convivía con ellos. Que la otra menor Socorro era su mejor amiga, además de vecina, cuando vivían en la CALLE000 , e iba casi a diario a su casa a jugar, y a veces se quedaba a dormir. Que cuando su madre se iba a trabajar se quedaban las dos menores solas con el acusado, quien comenzó a realizarles tocamientos por encima de la ropa. Que con el tiempo comenzó a tocarles por debajo de la ropa, introduciéndole un dedo en la vagina en varias ocasiones. Por su parte Socorro narra prácticamente lo mismo que Tomasa , con la única variedad de que a ella el acusado le *lamía* la vagina introduciéndole la lengua, manifestando también que le besaban el pene, o como expresó textualmente: él le chupaba el chichi y ella le besaba el pene, siendo ambas testigos de lo que le ocurría a la otra, pues todos los hechos respecto de Socorro sucedían cuando estaban juntas y a solas con el acusado, y continuaron solo respecto de Tomasa a partir del año 2010 cuando se cambió de domicilio, y Socorro ya no acudía al mismo.

Estos testimonios han resultado absolutamente creíbles para el Tribunal "a quo", pues los mismos han sido coincidentes en lo sustancial, atestiguando cada una lo que le ocurría a la otra, con relatos claros y contundentes, habiendo gozado de todas y cada una de las notas que la jurisprudencia ha señalado muy reiteradamente.

Estos parámetros son subjetivos, objetivos y temporales.

Subjetivamente, ausencia de incredibilidad que pudiera resultar de sus circunstancias personales. En este punto dos son los aspectos subjetivos relevantes:

a) Sus propias características físicas o psicoorgánicas, como puede ser, por ejemplo, la vista en las apreciaciones oculares.



b) La inexistencia de móviles espurios que pudieran resultar bien de las tendencias fantasiosas o fabuladoras de la víctima, como de la concurrencia de 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.

Objetivamente, es necesaria la concurrencia de lo que podemos denominar verosimilitud del testimonio, basada en la lógica de su declaración y el suplementario apoyo de datos objetivos. Este elemento se desdobra, a su vez, en dos componentes: interno y externo.

a) Desde el plano interno, la declaración de la víctima ha de ser lógica en sí misma, o sea, no contraria a las reglas de la común experiencia, lo que exige valorar si su versión es o no insólita, u objetivamente inverosímil por su propio contenido.

b) Desde un punto de vista externo, la declaración de la víctima ha de estar rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso.

Y temporalmente, persistencia en la incriminación, que debe ser mantenida en el tiempo, y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones. Este factor de ponderación supone:

a) 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".

b) 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.

c) Coherencia o ausencia de contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus diversas partes.

TERCERO .- Además el Tribunal sentenciador resalta que la prueba que supone una mayor corroboración de la declaración de las víctimas y de la existencia de los abusos sexuales denunciados, es la prueba pericial psicológica (folios 156 a 169), que ha sido ratificada en el plenario por los peritos que elaboraron el dictamen.

En concreto, la autora del informe, en el acto del juicio oral, declaró que según su estudio, en el relato de las niñas no se aprecia exageración de hechos o sintomatología, ni responden en el sentido de la sugestión, se aprecia que no trata de rellenar las lagunas amnésicas de su testimonio, respondiendo la sintomatología de ambas menores a las vivencias de los hechos denunciados.

En el citado informe que fue ratificado, como decimos, en el acto del juicio oral, afirmó la perito que el hecho de que cada una de las menores incluya a la otra en el relato, es un síntoma de credibilidad, afirmando también que las versiones no están inducidas ni instrumentalizadas. Concluyendo el informe pericial que no se aprecian en los testimonios criterios que mermen la credibilidad o la validez de los mismos.

Nuestra Sentencia 715/2003, de 16 de mayo, mantiene que, aunque es cierto que la apreciación probatoria de los medios de acreditación que se ofrecen y practican ante el Tribunal sentenciador, corresponde de forma exclusiva al mismo, sin que dicho órgano jurisdiccional pueda declinar la responsabilidad que en esta materia le encomienda el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, desarrollo penal del art. 117 de la Constitución española, no es menos cierto que cuando se trata de declaraciones o testimonios de menores de edad, con desarrollo aún inmaduro de su personalidad, con resortes mentales todavía en formación, que pueden incidir en su manera de narrar aquello que han presenciado, de forma que puedan incurrir en fabulaciones o inexactitudes, la prueba pericial psicológica se revela como una fuente probatoria de indiscutible valor para apreciar el testimonio de un menor, víctima de un delito de naturaleza sexual, siempre que se encuentre practicada con todas las garantías (entre ellas, la imparcialidad y la fiabilidad derivada de sus conocimientos), y se rinda el informe ante el Tribunal enjuiciador, en contradicción procesal, aplicando dichos conocimientos científicos a fin de verificar el grado de verosimilitud del menor, conforme a métodos profesionales de reconocido prestigio en su círculo del saber. Lo que se reitera en la STS NUM003 , de 30 de enero de 2019.

En lo que respecta a los dictámenes periciales sobre credibilidad de los menores, la STS NUM004 , de fecha 30 de octubre, estudia las técnicas de tales peritajes, de donde se puede apreciar que dicho relato cumple con los siguientes criterios de credibilidad del testimonio:

Estructura lógica: lo relatado por la menor tiene un sentido lógico, coherencia interna y también un sentido global.

Cantidad de detalles. La menor debe proporcionar detalles sobre el contexto y las personas involucradas.



Incardinación contextual: la menor describe perfectamente un contexto físico y también temporal en el que suceden los abusos.

Se analizan detalles superfluos, asociaciones externas relacionadas o detalles característicos.

Y por lo que respecta a los criterios de validez, suelen emplearse los siguientes:

La informada ha de utilizar un lenguaje y conocimientos sobre sexualidad apropiados a su edad y desarrollo cognitivo.

Se aprecia una adecuación entre el relato y su expresión emocional.

No se debe apreciar susceptibilidad a la sugestión.

La entrevista debe realizarse respetando la forma del relato libre. Las preguntas posteriores no deben ser coercitivas, y deben realizarse con la adecuada técnica apropiada a la edad del informado.

Deben constatar, si se apreciaran, motivos que justifiquen una falsa información o presiones para ello.

Se debe valorar, en todo caso, la oportuna coherencia y consistencia con otras declaraciones realizadas por el menor informado.

En el caso enjuiciado, el Tribunal sentenciador destaca que la firmeza y coherencia de las declaraciones prestadas por las menores desvirtúan por completo la versión dada en el plenario por el acusado.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

CUARTO .- Al proceder la desestimación del recurso, se está en el caso de condenar en costas procesales a la parte recurrente (art. 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º DESESTIMAR el recurso de casación interpuesto por la representación legal del **acusado DON Luis Angel** contra Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 30 de noviembre de 2018.

2º.- CONDENAR a dicho recurrente al pago de las costas procesales ocasionadas en la presente instancia por su recurso.

3º.- COMUNICAR la presente resolución a la Audiencia de procedencia con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Miguel Colmenero Menéndez de Luarca Andrés Palomo del Arco

Susana Polo García Leopoldo Puente Segura