Roj:	STS 272/2014
Id Cendoj:	28079120012014100041
Órgano:	Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede:	Madrid
Sección:	1
Nº de Recurso:	1406/2013
Nº de Resolución:	52/2014
Procedimiento:	RECURSO CASACIÓN
Ponente:	JOSE RAMON SORIANO SORIANO
Tipo de Resolución:	Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Febrero de dos mil catorce.

En el recurso de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional que ante Nos pende, interpuesto por la representación del acusado **Luis** contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 30, que le condenó por delito de abuso sexual, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votiacón y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Jose Ramon Soriano Soriano, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicho recurrente representado por la Procuradora Sra. Puente Vázquez.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de Instrucción nº 32 de Madrid incoó Procedimiento Abreviado con el nº 3067 de 2012 contra Luis , y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 30, que con fecha 27 de mayo de 2013 dictó sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados: *Luis (mayor de edad, con antecedentes penales no computables, nacional de Ecuador y con pasaporte ecuatoriano NUM000 , en situación irregular en territorio nacional) el 4 de junio de 2012, aprovechando que la niña Fátima , en aquella fecha de 12 años de edad, se encontraba en su locutorio sito en la calle Camarena nº 204 de Madrid, impulsado por su deseo de satisfacer sus deseos sexuales, tras preguntarle si tenía la regla y si tenía novio, comenzó a tocarle por el cuerpo y cuando la menor, asustada, abandonó el locutorio, la agarró con fuerza del brazo y la dio un beso en la boca dirigiéndose a casa llorando donde contó lo sucedido a su padre. Como consecuencia de estos hechos la menor sufrió un cuadro emocional mixto con sintomatología depresiva ansiosa.*

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS: *Condenamos a Luis como autor de un delito de abuso sexual a menor de doce años, a la pena de dos años de prisión, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y a la pena de prohibición de aproximación a menos de 500 metros de Fátima o a su domicilio, colegio, o cualquier otro lugar que Fátima frecuente y prohibición de comunicar por cualquier medio con ella durante 5 años. La pena de prisón será sustituida por la expulsión del acusado a su país de origen, sin posibilidad de volver a España durante 5 años, contados desde la fecha de la expulsión, y, en todo caso, mientras no haya prescrito la pena. Indemnizará a Fátima en 3.000 euros con los intereses legales. Costas. De no poder proceder a la expulsión, para el cumplimiento de la pena será de abono el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa salvo que le hubiera sido computada en otra. Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de casación, ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por infracción de ley o quebrantamiento de forma, en el plazo de cinco días a contar desde la última notificación a las partes.*

3.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó reucrso de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, por la representación del acusado **Luis** , que se tuvo por 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

4.- El recurso interpuesto por la representación del acusado **Luis** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN: Primero.- Por infracción de preceptos constitucionales, al amparo del art. 852 L.E.Cr . en relación con el art. 5.4 L.O.P.J ., por vulneración del derecho a la presunción de inocencia proclamada en el art. 24 de la C.E .

5.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, solicitó su inadmisión y subsidiaria impugnación, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 30 de enero de 2014.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En motivo único el recurrente, con amparo en el art. 5.4º L.O.P.J ., alega vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E .).

1. El recurrente considera que la condena impuesta ha tenido como único soporte probatorio la declaración de la ofendida Fátima , la cual no ha sido absolutamente coherente al haber incurrido en una contradicción en su declaración, manifestando en instrucción que el acusado le tocó un pecho, mientras que en el juicio oral ha negado tal hecho.

Además, la estructura racional del discurso valorativo, plenamente revisable en casación, no ha estado presidido por consideraciones lógicas.

Tampoco aparecen en la causa corroboraciones objetivas que pudieran confirmar el testimonio de la menor.

2. Resulta de toda lógica que los delitos de esta naturaleza que no se cometen a la vista de terceros, cuenten normalmente como prueba de cargo, si no única, si esencial o concluyente, con el testimonio de la víctima. Esta Sala ha tenido ocasión de manifestar que tal testimonio constituye prueba hábil o suficiente para enervar la presunción de inocencia, si bien los Tribunales deben tener cuidado al valorar la prueba sometiéndola a unos controles o pautas, que sin constituir requisitos de veracidad, contribuyen a reforzar las garantías de sinceridad del testimonio de la ofendida.

En cualquier caso la valoración del testimonio de la afectada compete al Tribunal de instancia, el cual en exclusividad y de la mano del art. 741 L.E.Cr . determina la credibilidad de lo declarado.

A esta Sala de casación le corresponde un control del proceso valorativo, al objeto de comprobar si se ha desarrollado por los cauces de la lógica, la ciencia o la experiencia, a efectos de juzgar sobre la credibilidad.

En el caso de autos el Tribunal de origen analizó el testimonio de cargo evacuado por la menor desde los parámetros de la ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud del testimonio por la existencia de corroboraciones y la persistencia de la incriminación y en tal sentido formó su convicción sobre el siguiente material probatorio de cargo:

a) El testimonio de la menor. Ninguna circunstancia aparece que pueda poner en duda su credibilidad, dadas las buenas relaciones existentes entre agresor y ofendida. Es imposible justificar, salvo que se tratara de una comediante excepcional, la espontaneidad con que actuó la menor, reaccionando desde el momento mismo de producirse la agresión sexual contándoselo a su padre y acudiendo este último al locutorio, lugar donde se había producido el abuso sobre la menor.

b) El testimonio del padre y su reacción inmediata, que enojado y furioso se acercó al lugar de los hechos recriminando al autor su comportamiento respecto a su hija.

c) El mismo testimonio del acusado, que aceptó y reconoció la visita del padre, al poco de marcharse del locutorio la menor.

Asimismo manifestó aspectos que trataban de justificar el acercamiento o contacto con la menor, al afirmar que era una zona muy estrecha el lugar donde se encontraba ésta, adonde acudió porque aquélla le pidió ayuda; reconociendo que se sentó a su lado; sostiene, lo que resulta increíble, que la niña le hacía pegarse mucho a los auriculares; aceptó que tocó la coleta de la menor y "puede que también le tocara el hombro". Esto quizá fue lo que malinterpretó la menor, cuando afirma que le tocó el pecho.

d) Corroboración pericial de la declaración de la niña integrada por el informe técnico realizado por la perito psicóloga Dª Victoria que dictaminó que la niña presentaba un cuadro emocional mixto con sintomatología ansioso-depresiva **congruente con los hechos que narró** , y que no advirtió signos de fabulación o mentiras en la personalidad de aquélla.

Con todo lo dicho es evidente que medió prueba de cargo, obtenida con regularidad legal y constitucional, practicada en juicio bajo los principios que lo rigen, y racionalmente valorada por la Audiencia, acomodándose a las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia.

El motivo, por tanto, ha de rechazarse.

SEGUNDO.- La desestimación del motivo único hace que las costas le sean impuestas al recurrente de conformidad al art. 901 L.E.Cr .

III. FALLO

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN , interpuesto por la representación del acusado **Luis** , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 30, que le condenó por delito de abuso sexual. Condenamos a dicho recurrente al pago de las costas procesales ocasionadas en su recurso. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Andres Martinez Arrieta Jose Ramon Soriano Soriano Miguel Colmenero Menendez de Luarca Luciano Varela Castro Perfecto Andres Ibañez

PUBLICACION .- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Jose Ramon Soriano Soriano , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ