



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 287/2017, de 19 de abril de 2017

Sala de lo Penal

Rec. n.º 1893/2016

SUMARIO:

Abusos sexuales. Pruebas obtenidas de ordenador familiar. Derecho a la intimidad. Prueba válida. Validado como prueba a un «pendrive» de fotos de los abusos de un padre sobre su hija que fueron extraídas por la madre del ordenador de la familia, y que permitió su condena. Alego el acusado que la prueba era inválida porque se había vulnerado su derecho a la intimidad, ya que la Policía examinó su ordenador sin orden judicial habilitante, si bien, carece de fundamento, entre otras cosas porque era un ordenador familiar de uso compartido por padre, madre e hija, que todos usaban y del que todos conocían la contraseña de acceso. La utilización de un ordenador por todos o varios de los miembros de una familia introduce una doble singularidad. De una parte, porque, con carácter general, el desafío probatorio que incumbe a la acusación a la hora de probar la autoría de un hecho ligado al empleo de las nuevas tecnologías, exigirá siempre un esfuerzo argumental más depurado e intenso. Y desde otra perspectiva, porque la reivindicación de una hipotética vulneración del derecho a la intimidad, en los supuestos de utilización compartida de un ordenador, no podrá prescindir de un hecho tan determinante como, por ejemplo, el uso común de una contraseña de acceso. Además, frente a lo que sucede respecto del contenido material de otros derechos, el derecho a la intimidad o, si se quiere, el espacio de exclusión que frente a otros protege el derecho al entorno virtual, es susceptible de ampliación o reducción por el propio titular. Y quien incorpora fotografías o documentos digitales a un dispositivo de almacenamiento masivo compartido por varios es consciente de que la frontera que define los límites entre lo íntimo y lo susceptible de conocimiento por terceros, «se difumina de forma inevitable». Desde luego, cree la Sala, son imaginables usos compartidos de dispositivos de esa naturaleza en los que se impongan reglas de autolimitación que salvaguarden el espacio de intimidad de cada uno de los usuarios, pero nada de esto se apunta en la resolución recurrida ahora.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 74, 180, 181 y 189.1.

Constitución Española, arts. 18.2 y 24.2.

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, arts. 471, 741, 849 y 884.

PONENTE:

Don Manuel Marchena Gómez.

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

Sentencia núm. 287/2017



www.civil-mercantil.com

Fecha de sentencia: 19/04/2017 Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION
Número del procedimiento: 1893/2016 Fallo/Acuerdo: Fecha de Votación y Fallo: 19/04/2017
Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez Procedencia: Audiencia Provincial de
Guadalajara. Sección Primera Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María
Josefa Lobón del Río Transcrito por: MAJN Nota:

Resumen DERECHO AL ENTORNO DIGITAL. PRUEBA ILÍCITA. ENTREGA POR UNA MADRE DE ORDENADOR FAMILIAR EN EL QUE SE RECOGEN IMÁGENES DE ABUSOS SEXUALES COMETIDOS POR EL PADRE SOBRE UNA DE SUS HIJAS: es evidente que la utilización de un ordenador por todos o varios de los miembros de una familia introduce una doble singularidad que merece ser destacada. De una parte, porque, con carácter general, el desafío probatorio que incumbe a la acusación a la hora de probar la autoría de un hecho ligado al empleo de las nuevas tecnologías, exigirá siempre un esfuerzo argumental más depurado e intenso. Desde otra perspectiva, porque la reivindicación de una hipotética vulneración del derecho a la intimidad, en los supuestos de utilización compartida de un ordenador, no podrá prescindir de un hecho tan determinante como, por ejemplo, el uso común de una contraseña de acceso. Y es que, frente a lo que sucede respecto del contenido material de otros derechos, el derecho a la intimidad o, si se quiere, el espacio de exclusión que frente a otros protege el derecho al entorno virtual, es susceptible de ampliación o reducción por el propio titular. Quien incorpora fotografías o documentos digitales a un dispositivo de almacenamiento masivo compartido por varios es consciente de que la frontera que define los límites entre lo íntimo y lo susceptible de conocimiento por terceros, se difumina de forma inevitable. Desde luego, son imaginables usos compartidos de dispositivos de esa naturaleza en los que se impongan reglas de autolimitación que salvaguarden el espacio de intimidad de cada uno de los usuarios. Pero nada de esto se apunta en la resolución recurrida. RECURSO CASACION núm.: 1893/2016 Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMOSala de lo Penal

SENTENCIA

Excmos. Sres. D. Manuel Marchena Gómez D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. Alberto Jorge Barreiro D. Andrés Palomo Del Arco D. Juan Saavedra Ruiz

En Madrid, a 19 de abril de 2017. Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley y vulneración de precepto constitucional, interpuesto por la representación procesal de D. Fidel , contra la sentencia núm. 8/2016 dictada por la Audiencia Provincial de Guadalajara (Sección Primera) de fecha 4 de abril de 2016 en causa seguida contra Fidel por los delitos de abusos sexuales y pornografía infantil. Los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los citados. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, el recurrente representado por la procuradora D.^a María Granizo Palomeque bajo la dirección técnica de letrado D. Mariano Francisco García Zabas; como parte recurrida D.^a Rosalia representada por la procuradora D.^a Beatriz de Mera González y D.^a Tarsila representada por el procurador D. Pablo Sorribes Calle, con la dirección técnica de letrado D. Juan González-Perabá Miralles. Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Instrucción núm. 3 de Guadalajara instruyó sumario 3/2013, contra Fidel y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Guadalajara (Sección Primera) Rollo: PO procedimiento sumario ordinario 20/2013-A que, con fecha 4 de abril de 2016, dictó sentencia que contiene los siguientes hechos probados :

<<I.- El acusado Fidel , mayor de edad, sin antecedentes penales, con ánimo de satisfacer sus deseos sexuales y aprovechando el ascendente sobre su hija menor de edad, Tarsila , haciéndole frecuentes regalos y dedicando a la misma una especial atención, ha venido manteniendo relaciones sexuales con ella desde hace años sin que se haya acreditado que fuera antes de cumplir la menor los 13 años, relaciones completas que incluyen la penetración vaginal y bucal que tuvo lugar en el domicilio familiar aprovechando la ausencia de la madre y la abuela. II.- Asimismo, el acusado efectuó fotografías a su hija en el domicilio familiar en las que le tocaba los pechos e introducía su pene erecto en la boca, estando la niña aparentemente dormida, encontrando la madre de la entonces menor este material fotográfico realizado por el acusado, guardado en el ordenador que utilizaba la familia, cuando buscaba aquélla en el ordenador fotografías de los niños o del grupo familiar que quería descargarse, volcando el contenido de las fotos comprometidas en el pendrive que se entregó a la policía y que el juez de instrucción acordó se uniera a la causa y se procediera a su apertura. III.- Como consecuencia de estos hechos Tarsila ha presentado sintomatología postraumática con un nivel significativo de síntomas de reexperimentación, evitación y activación, con manifestaciones somáticas asociadas. IV.- El acusado ha permanecido en prisión provisional desde el 17 de junio de 2013 hasta el 14 de enero de 2014>>.

Segundo.

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Guadalajara dictó el siguiente pronunciamiento :

<<FALLAMOS: Que debemos condenar al acusado Fidel como autor responsable penalmente de un delito continuado de abuso sexual descrito, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de nueve (9) años de prisión, inhabilitación especial, la prohibición de comunicarse con la víctima por cualquier medio y de aproximarse a la misma a menos de 500 m, así como a su domicilio o lugar de trabajo durante diez (10) años. Asimismo debemos condenar y condenamos al acusado como autor penalmente responsable de un delito de pornografía infantil a la pena de cinco (5) años de prisión, inhabilitación para el derecho de sufragio, prohibición de comunicarse con la víctima por cualquier medio y de aproximarse a la misma a menos de 500 m, así como de su domicilio o lugar de trabajo durante diez (10) años. Se impone la medida de libertad vigilada que se ejecutará con posterioridad a la pena privativa de libertad, por cinco (5) años. El condenado indemnizará en concepto de responsabilidad civil a la víctima en la cantidad de 10.000 (diez mil) euros que devengará el interés legal correspondiente. Se impone al acusado el pago de las costas procesales causadas incluidas las de la acusación particular. Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta, será de abono al acusado todo el tiempo que haya estado privado de libertad por esta causa. Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber



www.civil-mercantil.com

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>>.

Tercero.

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por el recurrente, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto.

La representación legal del recurrente D. Fidel , basa su recurso en los siguientes motivos de casación :

Motivo primero .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia del art. 24 de la CE .

Motivo segundo .- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim por indebida aplicación de los arts. 181.1 en relación con el 180.1 , 4 y 181.5 y 74 del CP .

Motivo tercero .- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim por indebida aplicación de los arts. 189.1.a) y 3.f) del CP .

Quinto.

Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, por escrito de fecha 11 de enero de 2017, evacuado el trámite que se le confirió, y por razones que adujo, interesó la inadmisión de los motivos del recurso que, subsidiariamente, impugnó.

Sexto.

Por providencia de fecha 29 de marzo de 2017 se declaró el recurso admitido, quedando conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera.

Séptimo.

Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró la deliberación de la misma el día 19 de abril de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Guadalajara dictó sentencia, con fecha 4 de abril de 2016 , por la que se condenaba a Fidel como autor de un delito continuado de abuso sexual, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 9 de años de prisión, con inhabilitación especial y la prohibición de comunicarse con su hija Tarsila por cualquier medio y de aproximarse a ella a menos de 500 metros, así como a su domicilio o lugar de trabajo durante 10 años. Fue también condenado



www.civil-mercantil.com

como autor de un delito de pornografía infantil a la pena de 5 años de prisión e inhabilitación para el derecho de sufragio, así como prohibición de comunicarse con la víctima por cualquier medio y de aproximarse a ella a menos de 500 metros, a su domicilio o lugar de trabajo durante 10 años. Le fue también impuesta la pena de libertad vigilada por término de 5 años.

Contra esta sentencia se interpone recurso de casación por la representación legal del acusado. Se formalizan tres motivos. El primero, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, al estimar que la resolución vulnera el derecho a la presunción de inocencia previsto en el art. 24.2 de la CE. Los otros dos invocan como cobertura el art. 849.1 de la LECrim, ya que, a juicio de la defensa, la Audiencia habría incurrido en un «... error (...) en la observación de los preceptos penales de carácter sustantivo». Los delitos que habrían sido erróneamente subsumidos por el Tribunal, son los del abuso sexual -cuya continuidad delictiva no se considera acreditada- y el de pornografía infantil.

La detenida lectura del desarrollo de los distintos motivos pone de manifiesto que todos ellos participan de un hilo argumental común, a saber, la compartida alegación de que la sentencia dictada se sustenta sobre prueba ilícita y sobre una declaración testifical -la de la víctima- absolutamente contradictoria. No se analiza la corrección del juicio de tipicidad, sino que se reiteran alegaciones sobre la insuficiencia probatoria. Esta circunstancia, en la medida en que implica un distanciamiento respecto de las exigencias impuestas para la admisión del recurso, ligadas a la aceptación del hecho probado como presupuesto metodológico sobre el que hilvanar el discurso impugnatorio (cfr. art. 884.3 y 4 de la LECrim), actuarían ahora como causa de desestimación. La Sala no puede conocer las razones de la discrepancia con la calificación de los hechos. Pese a todo, con el fin de no generar indefensión, va a integrar en el análisis del primer motivo las consideraciones que efectúa el recurrente respecto de la insuficiencia probatoria.

Segundo.

La impugnación se sintetiza en los siguientes términos: « vulneración de derechos fundamentales. Ausencia de auto de entrada y registro, examen del ordenador por los policías careciendo de dicha autorización, auto posterior de análisis del ordenador y rompimiento de la cadena de custodia».

En este procedimiento -aduce la defensa- no existió orden de entrada y registro para la incautación de efectos. En el atestado se consigna únicamente que el 17 de junio de 2007 se puso a disposición de la comisaría de policía una relación de efectos, entre los cuales se encontraba un ordenador portátil marca Asus color negro. Los agentes acompañaron a la denunciante hasta su propio domicilio. El portátil fue indebidamente entregado por la esposa del acusado y fue abierto por los policías sin tener orden judicial habilitante.

Se queja también la defensa de la ruptura de la cadena de custodia. Cuestiona el valor probatorio de las fotografías obrantes en autos, pues siquiera se encontraban en el disco duro del ordenador, sino en la memoria flash, adquirida por la denunciante y aportada por ella misma, «... desconociéndose su origen, autoría y habiendo tenido acceso a ella diferentes personas, con las lógicas sospechas de manipulación».

La defensa llama la atención también acerca de las importantes contradicciones en que habría incurrido la víctima, Tarsila, a la hora de prestar declaración. De su negativa radical a haber sido víctima de abusos por parte de su padre -así lo manifestó expresamente en su exploración judicial, folios 29 y ss-, pasó a imputar graves delitos a su padre en el plenario.

No tiene razón la defensa.



www.civil-mercantil.com

2.1. - Las alegaciones que se formulan acerca de una posible ilicitud derivada de los términos en los que el ordenador fue puesto a disposición de la Policía por la propia madre de la víctima, imponen importantes matices.

De entrada, porque su valor probatorio fue inexistente. El dictamen pericial sobre el contenido del ordenador, como expresa la sentencia recurrida, puso de manifiesto que «... el ordenador carecía de disco duro en su interior así como de cualquier tipo de memoria interna que sirva para almacenar datos electrónicos». Tiene razón el recurrente cuando sostiene que «... todo apunta a una manipulación». La hubo, pero no fueron los agentes de Policía quienes la ejecutaron. Antes al contrario, fue el propio acusado quien, previendo la reacción de su esposa y de su hija, extrajo del ordenador el disco duro donde se almacenaban las imágenes captadas.

Mal puede hablarse, por tanto, de vulneración del derecho a la intimidad o al entorno virtual del acusado cuando los peritos no pudieron acceder a ningún contenido susceptible de ser protegido por su conexión con aquellos derechos. Bastaría, por tanto, subrayar que ningún dato privado del acusado llegó a incorporarse a la causa, a raíz del análisis del ordenador, para descartar la reivindicada alegación de prueba ilícita.

Al margen de lo anterior, conviene hacer otra puntualización. Y es que el ordenador que fue objeto de dictamen pericial -infructuoso desde el punto de vista de su significación probatoria- era un ordenador de carácter familiar, compartido, al menos, por Tarsila y por la madre de ésta. En palabras del acusado «... se trataba de un ordenador de uso familiar (...). Lo usaban todos y todos conocían la contraseña».

Es evidente que la utilización de un ordenador por todos o varios de los miembros de una familia introduce una doble singularidad que merece ser destacada. De una parte, porque, con carácter general, el desafío probatorio que incumbe a la acusación a la hora de probar la autoría de un hecho ligado al empleo de las nuevas tecnologías, exigirá siempre un esfuerzo argumental más depurado e intenso. Desde otra perspectiva, porque la reivindicación de una hipotética vulneración del derecho a la intimidad, en los supuestos de utilización compartida de un ordenador, no podrá prescindir de un hecho tan determinante como, por ejemplo, el uso común de una contraseña de acceso. Y es que, frente a lo que sucede respecto del contenido material de otros derechos, el derecho a la intimidad o, si se quiere, el espacio de exclusión que frente a otros protege el derecho al entorno virtual, es susceptible de ampliación o reducción por el propio titular. Quien incorpora fotografías o documentos digitales a un dispositivo de almacenamiento masivo compartido por varios es consciente de que la frontera que define los límites entre lo íntimo y lo susceptible de conocimiento por terceros, se difumina de forma inevitable. Desde luego, son imaginables usos compartidos de dispositivos de esa naturaleza en los que se impongan reglas de autolimitación que salvaguarden el espacio de intimidad de cada uno de los usuarios. Pero nada de esto se apunta en la resolución recurrida.

Esta idea cuenta, además, con el respaldo de una jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Constitucional. En efecto, en nuestra STS 786/2015, 4 de diciembre, con cita de la STC 173/2011, 7 de noviembre, recordábamos que «...el consentimiento eficaz del sujeto particular permitirá la inmisión en su derecho a la intimidad, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal y familiar que reserva al conocimiento ajeno (SSTC 83/2002, de 22 de abril, FJ 5 ; 196/2006, de 3 de julio, FJ 5), aunque este consentimiento puede ser revocado en cualquier momento (STC 159/2009, de 29 de junio, FJ 3). Ahora bien, se vulnerará el derecho a la intimidad personal cuando la penetración en el ámbito propio y reservado del sujeto «aún autorizada, subvierta los términos y el alcance para el que se otorgó el consentimiento, quebrando la conexión entre la información personal que se recaba y el objetivo tolerado para el que fue recogida» (SSTC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2 ; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ 5 ; 70/2009, de 23 de marzo, FJ 2). En lo relativo a la forma



www.civil-mercantil.com

de prestación del consentimiento, hemos manifestado que este no precisa ser expreso, admitiéndose también un consentimiento tácito. Así, en la STC 196/2004, de 15 de noviembre, en que se analizaba si un reconocimiento médico realizado a un trabajador había afectado a su intimidad personal, reconocimos no sólo la eficacia del consentimiento prestado verbalmente, sino además la del derivado de la realización de actos concluyentes que expresen dicha voluntad (FJ 9). También llegamos a esta conclusión en las SSTC 22/1984, de 17 de febrero y 209/2007, de 24 de septiembre, en supuestos referentes al derecho a la inviolabilidad del domicilio del art. 18.2 CE, manifestando en la primera que este consentimiento no necesita ser «expreso» (FJ 3) y en la segunda que, salvo casos excepcionales, la mera falta de oposición a la intromisión domiciliar no podrá entenderse como un consentimiento tácito (FJ 5)».

2.2. - La Sala no detecta, por tanto, vulneración de derechos fundamentales que haya teñido de ilicitud alguna de las pruebas que fueron determinantes en la formulación del juicio de autoría. El examen pericial del funcionamiento interno del ordenador -insistimos- no proporcionó a la acusación elemento alguno de signo incriminatorio, toda vez que el acusado se había encargado previamente de extraer el disco duro y hacer así imposible el examen de ningún documento o imagen digital. Tampoco puede derivarse esa reivindicada ilicitud del hecho de que, en el momento de formalizar la denuncia contra Fidel, su esposa aportara una memoria flash en la que se contenían algunas de las imágenes expresivas de los actos lascivos ejecutados por el acusado sobre su hija. Quien así razona prescinde de dos ideas clave. De un lado, que esas imágenes están protagonizadas por la propia víctima, a la que el recurrente aproxima e introduce su pene entre los labios. Si una imagen queda afectada no es precisamente la del acusado, sino la de Tarsila, quien se ve obligada a proporcionar a los agentes una constancia gráfica de las sevicias a las que era sometida por su propio padre. De otra parte, ninguna objeción puede formularse al hecho de que quien aparece reflejado en esas imágenes, las incorpore a una memoria flash con el fin de ofrecer a los investigadores un respaldo probatorio de la realidad de los hechos denunciados.

2.3. - La alegación de una quiebra de la cadena de custodia no puede convertirse en una recurrente estrategia para proyectar sobre una u otra pieza de convicción la duda de su integridad. Es cierto que su ruptura puede tener una indudable influencia en la vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia. Resulta imprescindible descartar la posibilidad de que la falta de control administrativo o jurisdiccional sobre las piezas de convicción del delito, en este caso, la integridad de la memoria flash incorporada a la causa, pueda generar un equívoco. Lo contrario podría implicar una más que visible quiebra de los principios que definen el derecho a un proceso justo. Así lo hemos proclamado en numerosos precedentes, de los que las SSTS 195/2014, 3 de marzo y 506/2012, 11 de junio, son elocuentes muestras.

En el presente caso, la defensa no aporta dato alguno determinante de esa ruptura de la cadena de custodia. Se limita a razonar que «...resulta sorprendente comprobar que el análisis informático del contenido del ordenador se realice cinco meses después de ser aprehendido no existiendo garantía en su conservación y existiendo posibilidades de adulteración o manipulación del mismo. No afirmamos, que quede constancia de que este hecho se haya producido, sino que apuntamos a la posibilidad real de desvirtuación de la prueba obtenida» (sic).

Sin embargo, no basta con una reflexión genérica acerca de los riesgos potenciales de adulteración para desencadenar las dudas sobre su efectiva manipulación, con el consiguiente efecto en el ámbito del derecho a la presunción de inocencia. En estos casos, la defensa tiene a su alcance, no ya la posibilidad de proponer una prueba pericial alternativa al dictamen oficial de los expertos, sino la capacidad para designar un experto que se incorpore a las operaciones



www.civil-mercantil.com

periciales acordadas por el Juez de instrucción (cfr. art. 471 LECrim). Nada de ello ha sido propuesto por la defensa.

2.4. - Tampoco puede derivarse la reivindicada ilicitud probatoria -con la correlativa afectación del derecho a la presunción de inocencia- de la entrega por parte de la denunciante en comisaría del ordenador y la memoria flash en la que se contienen las imágenes de los abusos. Como hemos apuntado supra, esa alegación carece de fundamento, en la medida en que se trataba de un ordenador familiar de uso compartido y que su examen pericial no permitió obtener imagen alguna, al carecer el dispositivo de disco duro.

Con independencia de ello, se trata de una prueba proporcionada por un particular a los agentes de la autoridad sin que esa entrega haya sido concebida como un mecanismo de elusión de las garantías que el sistema constitucional reconoce para la protección de los derechos a la intimidad y al entorno virtual. Hemos dicho que «... las reglas de exclusión probatoria se distancian de su verdadero sentido cuando no tienen relación con la finalidad que está en el origen mismo de su formulación. De lo que se trata es de limitar el afán del Estado en la persecución de los ilícitos penales, de apartar a los agentes de la autoridad de la tentación de valerse de medios de prueba que, por su alto grado de injerencia en el círculo de los derechos fundamentales, están sometidos a unas garantías constitucionales concebidas para la salvaguardia de aquéllos. Se ha dicho con acierto que la proscripción de la prueba ilícita se explica por el efecto disuasorio que para el aparato oficial del Estado representa tener plena conciencia de que nunca podrá valerse de pruebas obtenidas con vulneración de las reglas constitucionales en juego ". (cfr. SSTS 116/2017, 23 de febrero ; 793/2013, 28 de octubre ; 45/2014, 7 de febrero).

2.5. - En su legítimo deseo de subrayar las insuficiencias incriminatorias del material valorado por el Tribunal a quo, la defensa se aferra a las contradicciones en que habría incurrido la víctima, Tarsila , quien en sus declaraciones iniciales negó haber sido sometida por su padre a ningún tipo de abuso que menoscabara su indemnidad sexual.

Es cierto que la jurisprudencia de esta Sala viene exigiendo de forma insistente -no sin matices- la persistencia en la incriminación como parámetro valorativo a la hora de ponderar la credibilidad de la víctima (cfr. SSTS 774/2013, 21 de octubre ; 511/2012, 13 de junio ; 238/2011, 21 de marzo ; 785/2010, 30 de junio y ATS 479/2011, 5 de mayo , entre otras). Sin embargo, en el presente caso, la razón de la discrepancia está suficientemente explicada en el dictamen de los expertos que examinaron a Tarsila . Como explica la Audiencia en el FJ 3º de la resolución cuestionada, «... como se deduce del informe pericial tanto de la asistente social que refiere que los sentimientos de la niña respecto al padre eran ambivalentes como el psicológico ratificados en el Plenario, declarando la perito psicóloga que observo culpabilizaciones y sentimiento de vergüenza y "sobre todo de perdón", insistiendo en que el relato de la niña era coherente y consistente, destacando los peritos psicólogos del Programa de Prevención e Intervención en Abuso sexual infantil de la JCCM que la sintomatología de la menor era compatible plenamente con el hecho, y algo muy importante en relación con lo apuntado sobre la relación padre hija y la confusión de la menor originada por la conducta del padre "que la figura del padre para la menor era muy distorsionada e idealizada, que no tenía claro cual era el rol", así como que la menor tenía miedo de que la situación se descubriera pues le daba vergüenza ».

No ha existido, por tanto, vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Los hechos que se declaran probados son la consecuencia de una valoración probatoria ajustada a las máximas de experiencia y aparecen como el resultado lógico y congruente de la apreciación en conciencia de prueba lícita (art. 741 LECrim), acorde con las garantías constitucionales impuestas por los derechos a la presunción de inocencia y a un proceso justo.



www.civil-mercantil.com

Tercero.

La desestimación del recurso conlleva la condena en costas, en los términos establecidos en el art. 901 de la LECrim .

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Declarar no haber lugar al recurso de casación, interpuesto por la representación legal de D. Fidel , contra la sentencia de fecha 4 de abril de 2016, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Guadalajara en la causa seguida por los delitos de abusos sexuales y pornografía infantil.

Imponer las costas causadas al recurrente.

Comuníquese esta resolución a la Audiencia mencionada a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre Alberto Jorge Barreiro

Andrés Palomo Del Arco Juan Saavedra Ruiz

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.