

Procedimiento: RECURSO CASACION 2521/2020

Procedencia: Audiencia Provincial de Navarra (Sección 2ª)

Fecha: 26/11/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la
Cuesta y de Quero

Fallo/Acuerdo: INADMISIÓN

Transcrito por: CMZA/MAJ

Nota:

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

PROVIDENCIA

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

Dª. Susana Polo García

En Madrid, a 26 de noviembre de 2020.

Dada cuenta, en autos consta el recurso de casación interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don Pablo Epalza Ruíz de Alda, en nombre y representación de [REDACTED]. En el trámite correspondiente a la sustanciación del recurso, el Ministerio Fiscal y la víctima (testigo protegido nº 1), bajo la representación del Procurador de los Tribunales Don Manuel Díaz Alfonso, interesaron la inadmisión del mismo.

La Sala acuerda **NO HABER LUGAR A LA ADMISIÓN** del citado recurso, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 847.1, letra b) y 889,

párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según la interpretación que de los mismos ha realizado la Jurisprudencia de esta Sala entre otras, en STS 210/2017, de 28 de marzo, aplicando asimismo los criterios adoptados en el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de esta Sala de fecha 9 de junio de 2016 (relativo a la unificación de criterios sobre el alcance de la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015, en el ámbito del recurso de casación).

En consecuencia, el recurso debe atenerse a las siguientes pautas: respeto escrupuloso al hecho probado; acomodación del razonamiento a la disciplina del *error iuris*; y planteamiento de un problema jurídico-penal que justifique su interés casacional, que de conformidad con la jurisprudencia de esta Sala (SSTS 210/2017, de 28 de marzo; 324/2017, de 8 de mayo; 327/2017, de 9 de mayo; y 369/2017, de 22 de mayo) concurre en los supuestos siguientes: a) si la sentencia recurrida se opone abiertamente a la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo; b) si resuelve cuestiones sobre las que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales; c) si aplica normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo ya consolidada relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Aplicando los criterios señalados al supuesto de autos, resulta lo siguiente:

1) Se alega, como primer motivo, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la existencia de infracción de ley por indebida aplicación del artículo 173.1 del Código Penal.

El recurrente afirma que los hechos enjuiciados no pueden subsumirse en el delito por el que ha sido condenado, dado que se admite que la única intención que perseguía con la difusión de la página web era de naturaleza reivindicativa. Entiende que el delito exige algo más que el dolo genérico, pues debe darse un específico ánimo de humillar a la víctima, lo que excluye que pueda apreciarse en este delito un dolo consecuencial.

Ya en el motivo tercero, alega, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la infracción de los artículos 1, 2, 4 y 5 del Código Penal, insistiendo en que los hechos enjuiciados no se encuentran tipificados en el Código Penal, al no tratarse de una conducta incardinable en el artículo 173.1 del Código Penal.

Procede la unificación de ambos motivos que, por lo demás, han de ser inadmitidos, puesto que, en primer lugar, la cuestión formulada carece de interés casacional, toda vez que ha sido resuelta por esta Sala en, entre otras, la sentencia nº 86/2020, de 3 de marzo, en la que recordábamos que el tipo previsto en el art. 173.1 CP no prevé un dolo específico; sin perjuicio de señalar que, en apelación, se declaró la concurrencia de los elementos del tipo y la racionalidad de la valoración realizada por el Juzgado de lo Penal para concluir que el acusado cometió un atentado frontal a la dignidad humana, cosificando a una persona, pudiendo coexistir el ánimo denigrante con la persecución de otros móviles específicos.

Además, el recurrente, en su argumentación, no respeta el relato de hechos probados de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal y asumido por la Sala de apelación, donde se expresa que «en ese contexto, suponiendo objetivamente el contenido de la página web una cosificación de la víctima del delito sexual, una instrumentalización y utilización de la misma y de su sufrimiento previo, y despreciando la dignidad de la perjudicada, ■■■■ asumió conscientemente como consecuencia necesaria el perjuicio que iba a causarle con la creación y publicación de la página» y que «como consecuencia de lo anterior, la víctima vio agravado el trastorno de estrés postraumático crónico que padece como consecuencia de los hechos sufridos el 7 de julio de 2016 (...) a raíz del visionado de la web, el 4 de diciembre de 2018, los síntomas de la perjudicada se exacerbaron (...)».

Este *factum* recoge unos hechos que permiten considerar ajustada a la jurisprudencia de esta Sala la calificación de los hechos como constitutivos de un delito de trato degradante por el que fue condenado y que, como tal,

requiere para su apreciación de la concurrencia de un elemento medial («infligir a una persona un trato degradante»), y un resultado («menoscabando gravemente su integridad moral») -vid. STS 157/2019, de 26 de marzo-.

Procede, por todo ello, la inadmisión de los presentes motivos, de conformidad con lo que determina el artículo 847.1º, letra b), de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

2) El segundo motivo se formula, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de ley por indebida inaplicación de los artículos 21.5 y 66.1.1º del Código Penal.

Argumenta que no se han valorado adecuadamente las circunstancias que justifican la apreciación de la atenuante de reparación del daño. Alega que consignó la cantidad de 300 euros, siendo esta adecuada a los daños presuntamente causados, ya que la cantidad reconocida por daños morales (15.000 euros) es desproporcionada, dado que no se ha acreditado daño moral alguno.

A su vez, aduce que la pena impuesta, muy cercana al máximo legal, vulnera lo establecido por el art. 66 CP por los motivos que expone.

El recurrente plantea varias cuestiones diferenciadas. La primera (atenuante de reparación del daño), carece de interés casacional, habiendo establecido esta Sala que la atenuante de reparación del daño exige la concurrencia de un elemento sustancial, consistente en que, de manera efectiva, se disminuyan de algún modo los efectos del delito (vid. STS 94/2017, de 16 de febrero) y se restaure la situación y estado perturbados por la acción criminal y sin que, como además se indicó en apelación, quepa atribuir a esta consignación eficacia atenuatoria alguna al responder al cumplimiento de la prestación de fianza impuesta por el auto de apertura de juicio oral (vid. SSTs 754/2018, de 12 de marzo de 2019, y 757/2018, de 2 de abril de 2019).

Respecto del segundo de los reproches (desproporción y falta de acreditación del daño moral), nos hallamos ante una cuestión de naturaleza probatoria que fue resuelta en la sentencia de apelación, en la que se declaró la suficiencia de la prueba y la racionalidad de la valoración realizada por el Juzgado de lo Penal en lo atinente al daño moral sufrido por la víctima, al margen de señalar que esta Sala ha sentado la doctrina de que, a diferencia de los daños materiales, los morales no necesitan, en principio, probanza alguna cuando su existencia se infiere inequívocamente de los hechos declarados probados (SSTS de 29 de junio de 1989, 18 de junio de 1991, 7 de julio de 1992).

El tercer alegato (infracción del art. 66 CP) está relacionado con la individualización de la pena y por ello queda igualmente al margen del cauce casacional elegido. En definitiva, se trata del ejercicio de una facultad discrecional del órgano de instancia (vid. STS 183/2018, de 17 de abril), de la que, en el presente caso se ha hecho un uso proporcionado y exento de arbitrariedad, habiéndose explicitado por el órgano sentenciador los motivos por los que estimó que la pena proporcionada al hecho debía situarse en la mitad superior de la franja punitiva.

El motivo, conforme previene el artículo 847.1º, letra b), de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debe inadmitirse.

3) El cuarto motivo se formula, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de ley por indebida aplicación de los artículos 123 y 124 del Código Penal y de los artículos 240 y 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Discute la imposición del abono de las costas procesales en la alzada y que, a su entender, precisaría de la cumplida justificación de la existencia de mala fe o temeridad procesal por su parte.

Esta denuncia debe inadmitirse en la medida que no se denuncia la «infracción de un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica

del mismo carácter (sustantivo) que deba ser observada en la aplicación de la Ley Penal (normas determinantes de subsunción)», sin perjuicio de indicar que la obligatoriedad del pronunciamiento sobre la temeridad o mala fe que se reclama, únicamente se exige por el art. 240.3 LECrim para la imposición de las costas al querellante particular o actor civil, siendo este concreto supuesto el analizado por la sentencia de esta Sala que se cita en el recurso.

Por todo lo cual, procede la inadmisión del presente motivo, de conformidad con lo que determina el artículo 847.1º, letra b), de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

4) La parte no ha acreditado por las alegaciones referidas sobre un posible error de subsunción que su recurso reúna interés casacional.

Dado el carácter definitivo de esta resolución, procede la imposición de las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Así lo acordaron y firman los Excmos. Sres. y Excma. Sra. que han constituido Sala para ver y decidir esta resolución.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA