

Tribunal Supremo

TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) Sentencia num. 295/2020 de 2 marzo

JUR\2020\80130



ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: CANCELACIÓN DE DATOS INSCRITOS EN EL REGISTRO CENTRAL DE DELINCUENTES SEXUALES: normativa aplicable: art. 10 del RD 1110/15, de 11 de diciembre: vulneración de los derechos y principios reconocidos en los art. 9.3, 14, 18 y 25 de la CE: inexistencia; SOLICITUD DE CANCELACIÓN DE LOS DATOS INSCRITOS EN EL REGISTRO CENTRAL DE DELINCUENTES SEXUALES, POR CONDENA POR SENTENCIA FIRME COMO RESPONSABLE DE UN DELITO DE POSESIÓN DE PORNOGRAFÍA INFANTIL: denegación: plazo de cancelación: normativa aplicable: examen: dos años: el antecedente del recurrente debió estar cancelado el 12 de marzo de 2015, antes de que entrara en vigor el RD 1110/2015: denegación improcedente: casación: estimación.

ECLI:ECLI:ES:TS:2020:686

Jurisdicción:Contencioso-Administrativa

Recurso de Casación 1220/2019

Ponente:Excma. Sra. Inés Huerta Garicano

El TS estima el recurso de casación interpuesto contra Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 22-10-2018, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo deducido frente a la Resolución de la Secretaría de Estado de Justicia, de 30-01-2017 (confirmada en reposición por la de 17 de mayo), que denegó su solicitud de cancelación de los datos inscritos en el Registro Central de Delincuentes Sexuales, que tenía su origen en la ejecutoria 789/12 del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Logroño, que le condenó en sentencia firme de 12 de diciembre de 2012 a una pena de tres meses de prisión e inhabilitación como responsable de un delito de posesión de pornografía infantil.

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 295/2020

Fecha de sentencia: 02/03/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1220/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 18/02/2020

Ponente: Excma. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 3

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1220/2019

Ponente: Excma. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 295/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

D. Rafael Fernández Valverde

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D.^a. Inés Huerta Garicano

D. Francisco Javier Borrego Borrego

En Madrid, a 2 de marzo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación número 1220/2019, interpuesto por la procuradora Dña. Mónica Oca de Zayas, en representación de D. Joaquín, con la asistencia letrada de D. Ángel Torija Lor, contra la [sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 22 de octubre de 2018 \(PROV 2018, 321425\)](#), desestimatoria del recurso contencioso-administrativo nº 504/17, deducido frente a la resolución de la Secretaría de Estado de Justicia de 30 de enero de 2017 (confirmada en reposición por la de 17 de mayo), que denegó su solicitud (16 de diciembre de 2016) de cancelación de los datos inscritos en el Registro Central de Delincuentes Sexuales, que tenía su origen en la ejecutoria 789/12 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Logroño, que le condenó en sentencia firme de 12 de diciembre de 2012 a una pena de tres meses de prisión e inhabilitación como responsable de un delito de posesión de pornografía infantil.

Ha sido parte recurrida, en la representación que legalmente ostenta, la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

Antecedentes:

1.- El Sr. Joaquín, fue condenado -en sentencia firme del Juzgado de lo Penal nº 2 de Logroño de 12 de diciembre de 2012 (P.A. 55/12)- como autor responsable de un delito de posesión de pornografía infantil (189.2 [C. Penal \(RCL 1995, 3170y RCL 1996, 777\)](#)) a la pena de 3 meses de prisión y de inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo durante dicho período, y el comiso del ordenador y de los pen-drive ocupados. Igualmente se le otorgaba la suspensión de la ejecución de la pena de prisión impuesta, condicionada a que no cometiera delitos durante el plazo de dos años y prosiga el tratamiento psicológico.

2.- En escrito presentado el 16 de diciembre de 2016, solicitó la cancelación de inscripciones en el sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia. El antecedente penal fue "cancelado" (Registro de Penados) el 28 de diciembre de 2016, mientras que, en resolución de 20 de octubre de 2017 se denegó la cancelación de la inscripción de dicho delito en el Registro Central de Delincuentes Sexuales por no haber transcurrido el plazo de 30 años previsto en el [art. 10 del Real Decreto 1110/15, de 11 de diciembre \(RCL 2015, 2128\)](#) (BOE de 30 de diciembre).

SEGUNDO.

- La sentencia recurrida:

La Sala de la Audiencia Nacional (Sección Tercera), tras transcribir parte de su [sentencia de 30 de noviembre de 2017 \(PROV 2018, 5910\)](#) en la que, junto con otras, se había ya abordado la problemática planteada, en cumplimiento de lo dispuesto en la [Disposición Final Decimoséptima](#) de la [Ley 26/2015, de 28 de julio \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#), de Modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, respecto de la organización del Registro Central de Delincuentes Sexuales en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores, conforme a la cual dicho Registro: "Se formará, al menos, con los datos relativos a la identidad y perfil genético (ADN) de las personas condenadas por los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, en los que incluyen la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores. La Administración General del Estado colaborará con las autoridades competentes de los Estados miembros de la Unión Europea para facilitar el intercambio de información en este ámbito.

Dentro de lo que marcaba la [Ley 26/2015 \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#) anteriormente citada, la [Disposición Adicional Primera](#) del propio [RD 1110/2015 \(RCL 2015, 2128\)](#), **en cuanto a la incorporación de datos relativos a penas y medidas de seguridad anteriores a la entrada en vigor del mismo, ya preveía que: "Los datos relativos a penas y medidas de seguridad por delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, así como por trata de seres humanos con fines de explotación sexual, incluyendo la pornografía, que figuren inscritos en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores con anterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto, se remitirán automáticamente al Registro Central de Delincuentes Sexuales en el estado en que se encuentren "**.

Si bien la [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) prohíbe en su art. 9-3, la "irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales" y conforme al art. 2-3 del C Civil las leyes no tienen efectos retroactivos si no dispusieran lo contrario, ha de concluirse en que la incorporación de datos relativos a condenas anteriores se preveía en la propia normativa básica al margen de la data de su entrada en vigor ([Disposición Final Decimoséptima](#) de la Ley 26/2015 anteriormente transcrita) y sin que la constancia registral de las condenas tenga, "per se", este carácter restrictivo que viene a defender el recurrente por similitud a figuras tales como la prisión preventiva, siendo evidente que la condena impuesta al

recurrente, pese a ser anterior a la entrada en vigor del [RD 1110/2015 \(RCL 2015, 2128\)](#), cumplía las premisas para pasar a reflejarse en el RCDS (figuraba inscrita y respondía a delitos contra la libertad sexual) dentro de un sistema guiado por el derecho fundamental del menor a que su interés superior sea prioritario en la protección que se dispensa a los niños contra la explotación y el abuso sexual tanto desde el punto de vista preventivo, arbitrando un sistema para conocer a quiénes pretenden acceder y ejercer profesiones, oficios y actividades que impliquen un contacto habitual con menores, como desde el punto de vista represivo a la hora de facilitar la investigación e identificación de los autores de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales con independencia de la edad de la víctima.

Como vemos dicha constancia en el RCDS no viene supeditada normativamente al hecho de que los antecedentes penales que, figurando inscritos, pudieran haberse cancelado antes de la entrada en vigor del [RD 1110/2015 \(RCL 2015, 2128\)](#) con base a los criterios marcados en el [art. 136](#) del [CP \(RCL 1995, 3170y RCL 1996, 777\)](#) y sin olvidar que no es solo la Administración la que en este caso pudiera haber permanecido inactiva en la cancelación de oficio de los antecedentes penales sino que el hoy recurrente, claramente interesado, también lo estuvo pese a estar plenamente legitimado para haberla solicitado tan pronto como concurrieran las premisas para ello y sin perder de vista que la cancelación de los antecedentes penales, cuando la víctima fuera menor de edad y el condenado mayor de edad, por disposición legal, no lleva consigo la cancelación de la información en el RCDS lo cual tiene su lógica en el sistema diseñado guiado por el derecho fundamental y preferente de los menores en su protección frente a este tipo de conductas aberrantes.

En la propia exposición de motivos del [RD 1110/2015 \(RCL 2015, 2128\)](#) se recoge la normativa supranacional que conduce al sistema establecido:

"De este modo, se incorpora a nuestra legislación la normativa supranacional, en especial, el [Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, de 25 de octubre de 2007 \(RCL 2010, 2891\)](#), -en adelante Convenio de Lanzarote- satisfaciendo el compromiso adquirido de contribuir eficazmente al objetivo común de proteger a los niños contra la explotación y el abuso sexual; la [Directiva 2011/93/UE \(LCEur 2011, 2147\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y la pornografía infantil; la [Directiva 2012/29/UE \(LCEur 2012, 1798\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la [Decisión marco 2001/220/JAI \(LCEur 2001, 1024\)](#) del Consejo, siguiendo este real decreto la línea ya

iniciada con la [Ley 4/2015, de 27 de abril \(RCL 2015, 607\)](#), del Estatuto de la Víctima; y la [Decisión marco 2002/629/JAI \(LCEur 2002, 2074\)](#) del Consejo de la Unión Europea, de 19 de julio de 2002, relativa a la lucha contra la trata de seres humanos".

Confirmada en su regularidad la incorporación de los datos atinentes a la condena del actor en el RCDS, en cuanto al derecho que asiste al recurrente para la cancelación de los datos relativos a las penas que le fueron impuestas, el art. 10-1 b) del [RD 1110/2015 \(RCL 2015, 2128\)](#) dispone: "1. Las inscripciones contenidas en el Registro Central de Delincuentes Sexuales se cancelarán de oficio, a instancia del titular de los datos o su representante legal si aquel fuera menor de edad o persona con la capacidad modificada judicialmente, o por comunicación del órgano judicial, en los siguientes supuestos:..... **b) Cuando la víctima fuera menor de edad y el condenado mayor de edad, la cancelación se realizará cuando haya transcurrido el plazo de treinta años, a contar desde el día en que se considere cumplida la pena de conformidad con el artículo 136 del Código Penal sin haber vuelto a delinquir. En este caso, la cancelación de los antecedentes penales que consten en la inscripción del Registro Central de Penados del que aquélla tiene su origen no conllevará la cancelación de esta información. Por otra parte, dicha información no podrá, por sí misma, servir de prueba para constatar la reincidencia "**

Cuando el recurrente solicita la cancelación de sus datos -y conforme a los datos reflejados en el FJ 2 de la presente-, es evidente que no había transcurrido el plazo marcado legalmente de 30 años y que viene impuesto por el hecho de que las víctimas del delito por el que fue condenado eran menores de edad".

TERCERO.-

Preparación y admisión del recurso de casación:

La representación procesal del actor preparó recurso de casación, justificando la concurrencia de los requisitos de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución, identificó como normas infringidas los [artículos 136 del Código Penal \(RCL 1995, 3170y RCL 1996, 777\)](#) y 9.3 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#), estableciendo este último el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras y restrictivas de derechos individuales, argumentando, en síntesis, que, en contra del criterio del tribunal a quo, entendía que la inclusión y el mantenimiento de los datos del recurrente en el Registro Central de Delincuentes Sexuales lesiona el referido principio constitucional en la medida en que, no obstante haberse extinguido la responsabilidad penal y obtenida la cancelación de antecedentes penales, se aplica retroactivamente el [Real Decreto 1110/2015, de 11 de diciembre \(RCL 2015, 2128\)](#),

por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales, y especialmente su artículo 10, que establece un plazo para la cancelación de los antecedentes sexuales de 30 años desde la extinción de la pena, cuando la víctima del delito sea menor de edad, como aquí acaece.

Como supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia citó los siguientes apartados del [artículo 88](#) de la [LJCA \(RCL 1998, 1741\)](#) :

1º) **Artículo 88.2.c)** , por considerar que la sentencia recurrida afecta a un gran número de situaciones, por trascender del caso objeto del proceso, por las razones que refiere.

2º) **Artículo 88.2.e)** , porque la sentencia impugnada interpreta y aplica erróneamente la doctrina constitucional ([SSTC 42/86 \(RTC 1986, 42\)](#) , [173/96 \(RTC 1996, 173\)](#) y [90/09 \(RTC 2009, 90\)](#)), sobre el principio de irretroactividad de las normas sancionadoras y restrictivas de derechos, con incidencia en lo prevenido en los [artículos 14](#) , [18](#) y [25](#) de la CE:

3º) Artículo 88.3.a), por cuanto sobre el citado [artículo 10](#) del Real Decreto 1110/2015, no existe jurisprudencia, como tampoco respecto a la aplicación retroactiva de dicha norma.

Mediante auto -12 de febrero de 2019- la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional tuvo por preparado el recurso de casación, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el plazo de treinta días, con remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

Personado el recurrente y el Sr. Abogado del Estado, la Sección de Admisión de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo -que consideró que la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si la sentencia recurrida, con la aplicación del [RD 1110/2015, de 11 de diciembre \(RCL 2015, 2128\)](#) , por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales, infringe el principio de irretroactividad de disposiciones sancionadoras y restrictivas de derechos ([art. 9.3](#) CE), así como el principio de reserva de ley consagrado en el [artículo 25.1](#) CE, y su incidencia en los derechos a la igualdad, al honor y a la reinserción social contemplados en los [arts. 14](#) , [18](#) y [25](#) CE- dictó [auto -3 de junio de 2019 \(PROV 2019, 175988\)](#) - que acordó:

" 1º) Admitir a trámite el recurso de casación nº 1220/2019 preparado por la representación procesal de D. Joaquín contra la [sentencia de fecha 22 de octubre de 2018 \(PROV 2018, 321425\)](#) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la

Audiencia Nacional (Sección Tercera), desestimatoria del recurso contencioso-administrativo número 504/17.....

2º) Precisar que la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si la sentencia recurrida al aplicar el [RD 1110/2015, de 11 de diciembre \(RCL 2015, 2128\)](#), por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales, infringe principios y derechos constitucionales.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, los [artículos 9.3, 14, 18 y 25 CE](#) en relación con el [artículo 10 RD 1110/2015, de 11 de diciembre](#), por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales".

QUINTO.-

Interposición del recurso:

Abierto el trámite, la representación procesal del recurrente, fundó su recurso: a) Vulneración del [art. 136 C. Penal \(RCL 1995, 3170y RCL 1996, 777\)](#); b) Infracción del art. del [artículo 9.3](#) de la [Constitución Española \(RCL 1978, 2836\)](#) sobre prohibición de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de los derechos individuales; c) Vulneración de la doctrina constitucional sobre la irretroactividad de normas desfavorables y restrictivas de derechos.

SEXTO.-

Oposición:

El Sr. Abogado del Estado se opuso al recurso. Recordó que el RCDS, y el RD que lo regula, se ampara en la [Ley 26/2015, de 28 julio \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#), de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Dicha Ley, en su disposición final 17ª creó el Registro Central de Delincuentes Sexuales, en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores, integrándose en el sistema de registros de apoyo a la Administración de Justicia, así como el régimen de inscripción y cancelación de sus asientos y el acceso a la información contenida en aquél, asegurando en todo caso su confidencialidad. Se formará, al menos, con los datos relativos a la identidad y perfil genético (ADN) de las personas condenadas por los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, en los que incluyen la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores. La Administración General del Estado

colaborará con las autoridades competentes de los Estados miembros de la Unión Europea para facilitar el intercambio de información en este ámbito.

Dice, igualmente, que el R.D. incorpora el [Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, de 25 de octubre de 2007 \(RCL 2010, 2891\)](#), satisfaciendo el compromiso adquirido de contribuir eficazmente al objetivo común de proteger a los niños contra la explotación y el abuso sexual; la [Directiva 2011/93/UE \(LCEur 2011, 2147\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y la pornografía infantil; y la [Directiva 2012/29/UE \(LCEur 2012, 1798\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos.

Tal como apunta el Consejo de Estado, el RCDS no se vincula necesariamente al Registro Central de Penados, cuya cancelación se regula en el [CP \(RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777\)](#), ya que el origen del RCDS se vincula, más bien, a las normas nacionales e internacionales relativas a la protección del infancia y la adolescencia, considerándose necesaria y proporcional la regulación atendiendo a ese interés superior que se trata de proteger.

Ello lleva a considerar que las normas reguladoras de la cancelación de las inscripciones en el Registro Central de Delincuentes Sexuales carecen por completo de naturaleza penal y se vinculan al interés de los menores.

Además, subraya el Sr. Abogado del Estado, que las normas del RD limitan el acceso al RCDS a los órganos judiciales, al Ministerio Fiscal cuando ello resulte necesario para el cumplimiento de sus funciones y a la Policía Judicial en el ámbito de sus competencias.

Por otra parte, como también se ha indicado anteriormente, las inscripciones en el Registro Central de Delincuentes Sexuales se encuentran vinculadas a las previsiones de la Ley de Protección Jurídica del Menor que, en su modificación realizada en 2015 ([Ley 26/2015 \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#)), que establece como requisito para el ejercicio de profesiones o actividades que impliquen contacto habitual con menores el no haber sido condenado por delitos contra la libertad e indemnidad sexual. Por ello, la permanencia de las inscripciones por un plazo muy superior al de la cancelación de antecedentes penales (en los casos de víctimas menores) resulta imprescindible para el cumplimiento de la medida legal indicada. En suma, no cabe duda de que las claras previsiones de la Convención sobre los Derechos del Niño y de la [Ley Orgánica 8/2015 \(RCL 2015, 1136\)](#) sobre la primacía o

prevalencia del interés del menor sobre cualquier otro interés legítimo que concurra con él constituyen una declaración del legislador que, aunque no se haga expresa y formalmente en el [artículo 13.5](#) de la [LOPJM \(RCL 1996, 145\)](#) para disponer, con base en ello, la aplicación de la medida dispuesta por esta norma legal en el caso de delitos cometidos con anterioridad a su entrada en vigor, equivale a esa declaración si se tiene en cuenta, además, que es criterio mantenido reiteradamente por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que puede y debe darse eficacia retroactiva a aquellas normas que condenen como incompatibles a sus fines situaciones anteriormente constituidas (sentencias del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 1934, 17 de diciembre de 1941, 5 de julio de 1986, 9 de abril de 1992 y 20 de abril de 2009). Citó, igualmente, la doctrina del Tribunal Constitucional que analiza el principio de irretroactividad consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución, admitiendo, sin embargo, la llamada retroactividad auténtica por exigencias cualificadas del bien común o del interés general ([sentencias 126/1987, de 16 de julio \(RTC 1987, 126\)](#) ; [173/1996, de 31 de octubre \(RTC 1996, 173\)](#) ; [182/1997, de 20 \[sic\] de octubre \(RTC 1997, 182\)](#) y [176/2011, de 8 de noviembre \(RTC 2011, 176\)](#)).

Por último, la [disposición adicional 1ª](#) del [Real Decreto 1110/2015 \(RCL 2015, 2128\)](#) , prosigue el Abogado del Estado, resulta también avalada por las sentencias del TEDH de 17 de diciembre de 2000 [sic] ([casos Bouchacourt \(TEDH 2009, 144\)](#) y [Gardel \(PROV 2009, 486317\)](#) contra Francia).

En todo caso, concluye que la inscripción en el Registro solo tiene incidencia en aquella actividad que se refiere al acceso y ejercicio de profesiones, oficios y actividades que impliquen el contacto habitual con menores; fuera de ese limitadísimo ámbito, el condenado inscrito en el Registro puede desarrollar todo tipo de actividades en las que hacer efectivo el principio de reinserción social de los penados.

SÉPTIMO.-

Conclusas las actuaciones, sin que el recurrente solicitase vista, ni la Sala lo considerase preciso, se señaló, para deliberación, votación y fallo, la audiencia del día 18 de febrero de 2020, que tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

Objeto del recurso:

El objeto del presente recurso de casación es determinar -desde la perspectiva de los [artículos 9.3](#) , [14](#) , [18](#) y [25 CE \(RCL 1978, 2836\)](#) en relación con el [artículo 10 RD](#)

[1110/2015 \(RCL 2015, 2128\)](#) - si la sentencia recurrida, al aplicar el [art. 10](#) del [Real Decreto 110/15 \(RCL 2015, 238\)](#), infringe los principios y derechos constitucionales reconocidos en tales preceptos.

La [Ley 26/15, de 28 de julio \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#), de la Infancia y la Adolescencia, traspone la [Directiva 2011/93/UE \(LCEur 2011, 2147\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil (que sustituyó la [Decisión marco 2004/68/JAI \(LCEur 2004, 136\)](#) del Consejo), modificando el sistema de protección de la infancia y la adolescencia.

La Directiva, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía, recuerda que "el Programa de Estocolmo - Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano, establece una clara prioridad para la lucha contra el abuso sexual y la explotación sexual de los menores, así como contra la pornografía infantil.

(3) La pornografía infantil, que consiste en imágenes de abusos sexuales a menores, y otras formas especialmente graves de abusos sexuales y explotación sexual de la infancia está aumentando y extendiéndose con el uso de las nuevas tecnologías e Internet.....(7) La presente Directiva debe complementarse plenamente con la [Directiva 2011/36/UE \(LCEur 2011, 571\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la [Decisión marco 2002/629/JAI \(LCEur 2002, 2074\)](#) del Consejo, ya que algunas víctimas de la trata de seres humanos también han sido menores víctimas de abusos sexuales o explotación sexual..... (19) El embaucamiento de menores con fines sexuales constituye una amenaza con características específicas en el contexto de Internet, ya que este medio ofrece un anonimato sin precedentes a los usuarios puesto que pueden ocultar su identidad y sus circunstancias personales, tales como la edad. Al mismo tiempo, los Estados miembros reconocen la importancia de luchar también contra el embaucamiento de menores al margen del contexto de Internet(39) Para prevenir y reducir la reincidencia de los delincuentes, estos serán sometidos a una evaluación de su peligrosidad y de los posibles riesgos de reincidencia en las infracciones sexuales contra los menores. Las disposiciones para dicha evaluación, como el tipo de autoridad competente para ordenar y llevar a cabo la evaluación, o el momento en que dicha evaluación debe realizarse (durante los procesos penales o después de estos)..... (40) Cuando la peligrosidad o los posibles riesgos de reincidencia en las infracciones así lo aconsejen, los delincuentes condenados deben ser inhabilitados, con carácter temporal o

permanente, en caso necesario, para el ejercicio, al menos con carácter profesional, de actividades que impliquen contactos directos y regulares con menores. Los empresarios tienen derecho a ser informados, cuando contraten personal para un puesto que implique tales contactos directos y regulares con menores, de las condenas por infracciones sexuales contra menores que consten en los antecedentes penales, o de las inhabilitaciones vigentes. A efectos de la presente Directiva, la noción de empresario también debe abarcar a las personas que estén al frente de una organización dedicada a labores de voluntariado que guarden relación con la vigilancia o el cuidado de menores y que impliquen contactos directos y regulares con ellos. El modo de facilitar esa información, por ejemplo, por medio de la persona en cuestión, así como su contenido exacto, el sentido de las actividades de voluntariado organizadas y los contactos directos y regulares con los menores deben establecerse conforme a la legislación nacional.

(41) Atendiendo a las distintas tradiciones jurídicas de los Estados miembros, la presente Directiva tiene en cuenta el hecho de que el acceso a los registros de antecedentes penales únicamente puede ser autorizado por las autoridades competentes o la persona interesada. La presente Directiva no establece obligación alguna de modificar los regímenes nacionales aplicables a los registros de antecedentes penales o a las vías de acceso a su contenido.....

(43) Los Estados miembros podrán considerar la adopción de medidas administrativas adicionales en relación con los delincuentes, tales como establecer la inscripción de personas condenadas por las infracciones contempladas en la presente Directiva en registros de delincuentes sexuales. El acceso a estos registros debe estar sujeto a limitaciones con arreglo a los principios constitucionales nacionales y las normas aplicables en materia de protección de datos, por ejemplo permitiendo el acceso solamente a las autoridades judiciales o a los cuerpos y fuerzas de seguridad".

El art. 10 de la Directiva, en sintonía con su Preámbulo y bajo la rúbrica "Inhabilitación derivada de sentencias condenatorias", dispone:

"1. A fin de evitar el riesgo de reincidencia en los delitos, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que una persona física que haya sido condenada por una infracción contemplada en los artículos 3 a 7 pueda ser inhabilitada, con carácter temporal o permanente, para el ejercicio de actividades, al menos profesionales, que impliquen contactos directos y regulares con menores.

2. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los empresarios, al contratar a una persona para realizar actividades profesionales o

actividades de voluntariado organizadas que impliquen contactos directos y regulares con menores, tengan derecho a solicitar información, de conformidad con el Derecho nacional, por cualquier medio apropiado, como el acceso previa petición o a través del interesado, de la existencia de condenas por infracciones contempladas en los artículos 3 a 7 que consten en el registro de antecedentes penales, o de cualquier inhabilitación para ejercer actividades que impliquen contactos directos y regulares con menores derivada de dichas condenas penales.

3. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que, con vistas a la aplicación de lo dispuesto en los apartados 1 y 2, la información relativa a la existencia de condenas penales por cualquiera de las infracciones contempladas en los artículos 3 a 7, o de cualquier inhabilitación para ejercer actividades que impliquen contactos directos y regulares con menores derivada de dichas condenas penales, sea transmitida con arreglo a los procedimientos establecidos en la [Decisión marco 2009/315/JAI \(LCEur 2009, 523\)](#) del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros.....".

Por su parte, la Exposición de Motivos de la tan citada [Ley 26/15 \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#), en lo que a este recurso interesa, dispone que "En el artículo 13 se incorporan dos nuevos apartados en relación a los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, trata de seres humanos y explotación de los menores. Por una parte, se establece el deber que tienen todas las personas que tuvieran noticia de un hecho que pudiera constituir un delito contra la libertad e indemnidad sexual, de trata de seres humanos o de explotación de menores, de ponerlo en conocimiento del Ministerio Fiscal. **Se establece, además, como requisito para poder acceder y ejercer una profesión o actividad que implique contacto habitual con menores, no haber sido condenado por delitos contra la libertad e indemnidad sexual, trata de seres humanos o explotación de menores**, dando con ello cumplimiento a los compromisos asumidos por España al ratificar el [Convenio relativo a la Protección de los Niños contra la explotación y abuso sexual, de 25 de octubre de 2007 \(RCL 2010, 2891\)](#), y a la [Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 2011/93/UE, de 13 de diciembre de 2011 \(LCEur 2011, 2147\)](#), relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y por la que se sustituye la [Decisión marco 2004/68/JAI \(LCEur 2004, 136\)](#) del Consejo.

Directamente relacionado con lo anterior y a los efectos de prevención, se crea, dentro del sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, el Registro Central de Delincuentes Sexuales que contendrá la identidad de los condenados por delitos contra la libertad e indemnidad sexual, trata de seres

humanos, o explotación de menores, e información sobre su perfil genético de ADN. Con ello se pretende hacer posible un seguimiento y control de las personas condenadas por estos delitos no solo en España sino también en otros países. Asimismo, la Administración General del Estado colaborará con las autoridades competentes de los Estados miembros de la Unión Europea, para facilitar el intercambio de información en este ámbito".

El apartado 5 del [art. 13](#) de la [L.O. 1/96 \(RCL 1996, 145\)](#), de Protección Jurídica del Menor, en la modificación operada por la precitada [Ley 26/15 \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#), establece: "**Será requisito para el acceso y ejercicio a las profesiones, oficios y actividades que impliquen contacto habitual con menores, el no haber sido condenado por sentencia firme por algún delito contra la libertad e indemnidad sexual, que incluye la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores, así como por trata de seres humanos. A tal efecto, quien pretenda el acceso a tales profesiones, oficios o actividades deberá acreditar esta circunstancia mediante la aportación de una certificación negativa del Registro Central de delincuentes sexuales**".

La [Disposición Final Decimoséptima](#) de la referida Ley 26/15, bajo la rúbrica "Creación del registro central de delincuentes sexuales", dispone: "**El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, oído el Consejo General del Poder Judicial y la Agencia de Protección de Datos, dictará en el plazo de seis meses desde la publicación de esta Ley, las disposiciones reglamentarias oportunas relativas a la organización del Registro Central de delincuentes sexuales en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores, integrándose en el sistema de registros de apoyo a la Administración de Justicia, así como el régimen de inscripción y cancelación de sus asientos y el acceso a la información contenida en aquél, asegurando en todo caso su confidencialidad.** Se formará, al menos, con los datos relativos a la identidad y perfil genético (ADN) de las personas condenadas por los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, en los que incluyen la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores. La Administración General del Estado colaborará con las autoridades competentes de los Estados miembros de la Unión Europea para facilitar el intercambio de información en este ámbito", **y, en ejecución de esta Disposición Final se dictó el Real Decreto 1110/15 (RCL 2015, 2128), que regula el referido Registro Central de Delincuentes Sexuales** .

Tiene por objeto crear y regular la organización y funcionamiento del Registro

Central de Delincuentes Sexuales previsto en la tan citada [Ley 26/2015 \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#), así como el régimen de inscripción, consulta, certificación y cancelación de los datos contenidos en aquél.

Su ámbito de actividad se extiende a todo el territorio nacional, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales suscritos en esta materia por España (art. 1). Constituye un sistema de información, de carácter no público y gratuito, relativo a la identidad, perfil genético, penas y medidas de seguridad impuestas a aquellas personas condenadas en sentencia firme por cualquier delito contra la libertad e indemnidad sexuales o por trata de seres humanos con fines de explotación sexual, incluyendo la pornografía, regulados en el [Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre \(RCL 1995, 3170y RCL 1996, 777\)](#), del Código Penal, con independencia de la edad de la víctima. Esta información se referirá a las condenas dictadas tanto en España como en otros países, en particular los Estados miembros de la Unión Europea y del Consejo de Europa (art. 3). Su apartado 2 dice que "**La finalidad del Registro es contribuir a la protección de los menores contra la explotación y el abuso sexual, con independencia de quién sea el autor del delito, mediante el establecimiento de un mecanismo de prevención que permita conocer si quienes pretenden el acceso y ejercicio de profesiones, oficios y actividades que impliquen el contacto habitual con menores, carecen o no de condenas penales por los delitos a los que se refiere el apartado anterior**".

Se integra en el sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia regulado en el [Real Decreto 95/2009 \(RCL 2009, 252\)](#) (art. 4), y, su art. 5 prevé que "El Registro Central de Delincuentes Sexuales contendrá toda la información penal que conste tanto en el Registro Central de Penados como en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores respecto de quienes hubieran sido condenados en sentencia firme por cualquier delito contra la libertad e indemnidad sexuales, así como por trata de seres humanos con fines de explotación sexual, incluyendo la pornografía, con independencia de la edad de la víctima, en los términos previstos en los [artículos 8 y 9](#) del Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero. Asimismo, deberá constar el código identificador del perfil genético (ADN) del condenado cuando así se haya acordado por el órgano judicial.

No accederán al Registro los datos de identidad de la víctima, salvo, en su caso, su condición de menor de edad.....".

El art. 8 dispone: "1. El Ministerio de Justicia autorizará para la satisfacción de las finalidades y objetivos perseguidos por el Registro Central de Delincuentes Sexuales, estableciendo las medidas de seguridad oportunas, el acceso directo a la información contenida en el Registro:

a) A los jueces y tribunales de cualquier orden jurisdiccional, a través del personal de cada órgano u oficina judicial autorizado por el Letrado de la Administración de Justicia, incluidos los datos de las inscripciones canceladas, a los efectos de su utilización en los procedimientos y actuaciones de los que estén conociendo en el ámbito de sus respectivas competencias.

b) Al Ministerio Fiscal, a través del personal de cada órgano u oficina fiscal autorizado por el Fiscal Jefe, cuando ello resulte necesario para el cumplimiento de sus funciones legalmente atribuidas.

c) A la policía judicial, a través de los funcionarios autorizados que desempeñen estas funciones, en tanto sea necesario para el ejercicio de las competencias previstas en el [artículo 549. 1](#) de la [Ley Orgánica del Poder Judicial \(RCL 1985, 1578, 2635\)](#), en relación con la prevención, persecución y seguimiento de las conductas inscritas en este Registro.

2. El Ministerio de Justicia habilitará a los funcionarios autorizados encargados de la Base de Datos Nacional de ADN del Ministerio del Interior para que puedan incorporar el código identificador del perfil genético previsto en el artículo 5.

3. En todo caso, conforme a lo previsto en el capítulo IV del [Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero \(RCL 2009, 252\)](#), quedará constancia de la identidad de las personas que accedan al Registro Central de Delincuentes Sexuales y de los datos consultados, correspondiendo al encargado del Registro la realización de auditorías periódicas para verificar que los accesos acaecidos se corresponden con las finalidades previstas en el presente real decreto".

El art. 10 prevé: "1 . **Las inscripciones contenidas en el Registro Central de Delincuentes Sexuales se cancelarán** de oficio, a instancia del titular de los datos o su representante legal si aquel fuera menor de edad o persona con la capacidad modificada judicialmente, o por comunicación del órgano judicial, en los siguientes supuestos:.....

b) Cuando la víctima fuera menor de edad y el condenado mayor de edad, la cancelación se realizará cuando haya transcurrido el plazo de treinta años, a contar desde el día en que se considere cumplida la pena de conformidad con el [artículo 136](#) del Código Penal sin haber vuelto a delinquir. En este caso, la cancelación de los antecedentes penales que consten en la inscripción del Registro Central de Penados del que aquélla tiene su origen no conllevará la cancelación de esta información. Por otra parte, dicha información no podrá, por sí misma, servir de prueba para constatar la reincidencia.

2. La cancelación de las inscripciones derivadas de sentencias dictadas por Jueces o Tribunales extranjeros que consten en el Registro Central de Delincuentes Sexuales, exigirá la previa comunicación en tal sentido por parte del Estado de condena.

3. Una vez se produzca la cancelación de los antecedentes penales de los inscritos en el Registro Central de Delincuentes Sexuales y respecto de aquellas causas en las que constara el código identificador del perfil genético del condenado, el encargado del Registro comunicará tal circunstancia a la Base de Datos Nacional de ADN del Ministerio del Interior, a los efectos previstos en el [artículo 9](#) de la [Ley Orgánica 10/2007, de 8 de octubre \(RCL 2007, 1843\)](#), reguladora de la base de datos policial sobre identificadores obtenidos a partir del ADN".

Por último, su Disposición Adicional Primera, bajo la rúbrica "Incorporación de datos relativos a penas y medidas de seguridad anteriores a la entrada en vigor de este real decreto", prevé: "Los datos relativos a penas y medidas de seguridad por delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, así como por trata de seres humanos con fines de explotación sexual, incluyendo la pornografía, **que figuren inscritos en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores con anterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto, se remitirán automáticamente al Registro Central de Delincuentes Sexuales en el estado en que se encuentren**".

SEGUNDO.-

Con base en la normativa europea y nacional a la que acabamos de aludir, esta Sala llega a las siguientes conclusiones:

A.- El Real Decreto tiene cobertura en la habilitación otorgada por la [Disposición Final Decimoséptima](#) de la referida [Ley 26/15 \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#), sin que las limitaciones para el ejercicio de determinadas profesiones o actividades en contacto con menores -cuya causa no es otra que la potencial peligrosidad de los pederastas- vulneren el principio de legalidad ([art. 25 CE \(RCL 1978, 2836\)](#)), entre otras razones porque no estamos ante sanciones, sino ante medidas limitativas de derechos, de naturaleza tuitiva.

B.- El Registro de Delincuentes Sexuales, es un instrumento de protección en beneficio del menor.

Su finalidad, como reza el apartado 2 de su art. 3 -en sintonía con el apartado 2 del [art. 10](#) de la [Directiva 2011/92 \(LCEur 2012, 83\)](#) - "es contribuir a la protección de los menores contra la explotación y el abuso sexual, con independencia de quién sea el

autor del delito, mediante el establecimiento de un mecanismo de prevención que permita conocer si quienes pretenden el acceso y ejercicio de profesiones, oficios y actividades que impliquen el contacto habitual con menores, carecen o no de condenas penales por los delitos a los que se refiere el apartado anterior". Estas limitaciones o prohibiciones no vulneran el derecho al honor de los condenados por este tipo de delitos, honor que, precisamente, se ha perdido por el comportamiento del autor de tales conductas.

C.- Tampoco se ve negativamente afectado el [art. 9.3 CE](#), que consagra el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. No se vulnera el precepto, pues, aparte de que la inscripción en el Registro de Delincuentes Sexuales no hace sino recoger la información que ya existía en los Registros dependientes del Ministerio de Justicia (Registro Central de Penados y en el Registro Central de sentencias firmes), con unos fines de naturaleza tuitiva, en línea con los compromisos internacionales contraídos por España ([Convenio relativo a la Protección de los Niños contra la explotación y abuso sexual, de 25 de octubre de 2007 \(RCL 2010, 2891\)](#)), y a la [Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 2011/93/UE, de 13 de diciembre de 2011 \(LCEur 2011, 2147\)](#), relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y por la que se sustituye la [Decisión marco 2004/68/JAI \(LCEur 2004, 136\)](#) del Consejo), dicho Registro y las medidas que en el R.D. se contemplan no son disposiciones sancionadoras, insistimos, sino medidas de protección de los menores frente a la lacra que representan los pederastas y depredadores sexuales, siendo ese interés del menor absolutamente prevalente, y, así ha sido reconocido en la referida normativa.

En todo caso, la previsión de la [Disposición Adicional Primera del R.D. 1110/15 \(RCL 2015, 2128\)](#), relativa a que los datos relativos a penas y medidas de seguridad " **que figuren inscritos en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores con anterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto, se remitirán automáticamente al Registro Central de Delincuentes Sexuales en el estado en que se encuentren** " no vulnera el art. 9.3, pues estaríamos ante un supuesto de retroactividad mínima excluida por el Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo de la retroactividad en sentido propio, ya que la norma afecta a situaciones o relaciones jurídicas actuales no concluidas.

D.- El [art. 136 del Código Penal \(RCL 1995, 3170y RCL 1996, 777\)](#) no se ha infringido. Dicho precepto dispone que "Los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a

instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, cuando hayan transcurrido sin haber vuelto a delinquir los siguientes plazos:

- a) Seis meses para las penas leves.
- b) Dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes.
- c) Tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres años.
- d) Cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años.
- e) Diez años para las penas graves....".

Difícilmente puede haberse vulnerado el precepto en la medida que tiene un ámbito de aplicación distinto. El [Real Decreto 1110/15 \(RCL 2015, 2128\)](#) se refiere al Registro Central de Delincuentes Sexuales, con un objeto y finalidad distinto al Registro Central de Penados.

E.- Tampoco advertimos afectación negativa de los derechos reconocidos en los [arts. 14 y 18 CE](#), por la previsión contenida en el artículo 13.5 de la Ley Orgánica de Protección del Menor, lleve consigo la imposibilidad de ejercer cualquier profesión o cargo relacionado con menores, que no comporta una nueva pena, sino una condición para el ejercicio profesional establecida en la ley, amparada en el [artículo 36](#) de la CE que prevé que la ley regulará el ejercicio de las profesiones tituladas. En este caso, la [Ley 26/2015 de 28 de julio \(RCL 2015, 1181, 1896\)](#) de Modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia añade un nuevo requisito para el ejercicio de profesiones, actividades y cargos que impliquen un contacto habitual con menores a fin de proteger el interés prevalente de estos menores, ofreciéndoles una protección que compete a los poderes públicos a tenor del [artículo 39 CE](#).

Por último no puede olvidarse que un Registro de estas características y con idéntica finalidad, ha sido avalado en [sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 17 de diciembre de 2009 \(PROV 2009, 486317\)](#), as. Gardel v. France, nº 16428/05, en la que, entre otras cuestiones se dice que "El Fichero Judicial Nacional automatizado de Autores de Delitos sexuales o "violentos" fue creado por la Ley núm. 2004-204 de 9 de marzo de 2004 de adaptación de la justicia a las evoluciones de la criminalidad. Tiene como fin prevenir la reincidencia en los delitos sexuales, facilitar la identificación de sus autores y localizarlos rápidamente y en todo momento..... denuncia su inscripción en el FIJAIS y se queja de la aplicación retroactiva de la Ley de 9 de marzo de 2004 que le impone unas obligaciones más severas que las existentes el día de su condena, en contravención de las disposiciones del artículo

7.1, que dice así:

"Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida"..... el Tribunal señala ante todo que la inscripción del demandante en el FIJAIS sí resulta de su condena pronunciada el 12 de abril de 1996, puesto que en este fichero se inscriben automáticamente las personas que, como él, han sido condenadas a una pena superior a cinco años de prisión por haber cometido un delito de carácter sexual o violento.....

Asimismo, en lo que respecta a la calificación jurídica atribuida en derecho interno, el Tribunal señala que, según el Consejo Constitucional, la medida en cuestión no constituye una sanción sino una "medida policial" y que, según las disposiciones inequívocas del artículo 706-53-1 del CPP, el FIJAIS tiene como finalidad la prevención de la reiteración de los delitos sexuales o violentos, la identificación y la localización de sus autores (apartado 17 supra)...

En lo que respecta al fin y la naturaleza de la medida enjuiciada, el Tribunal constata que el demandante considera punitiva la nueva obligación impuesta. Sin embargo, estima que el objetivo principal de esta obligación es impedir la reincidencia. A este respecto, considera que el conocimiento, por los servicios de policía o gendarmería y las autoridades judiciales, del domicilio de las personas condenadas, por su inscripción en el FIJAIS, comporta un elemento disuasorio y permite facilitar las investigaciones policiales. La obligación derivada de la inscripción en el FIJAIS tiene pues una finalidad puramente preventiva y disuasoria y no puede considerarse represiva o que constituye una sanción.....".

TERCERO.-

Respuesta a la cuestión planteada en el auto de admisión:

Conforme a cuanto se ha expuesto, la Sala concluye que el [art. 10](#) del [R.D. 1110/15 \(RCL 2015, 2128\)](#), en su enjuiciamiento abstracto no vulnera los derechos y principios reconocidos en los [artículos 9.3, 14, 18 y 25 CE \(RCL 1978, 2836\)](#).

CUARTO.-

Resolución de las cuestiones que el recurso de casación suscita y pronunciamiento sobre costas:

1.- Ahora bien, en el supuesto enjuiciado por la sentencia aquí recurrida, concurren

unos datos esenciales que han de llevar a la estimación del recurso de casación: El recurrente fue condenado, en lo que a este recurso interesa, a una pena de 3 meses de prisión, suspendiéndose la ejecución de la pena privativa de libertad en la propia sentencia: 12 de diciembre de 2012.

Conforme al apartado 2 del [art. 136](#) del [C. Penal \(RCL 1995, 3170y RCL 1996, 777\)](#) . Los plazos de cancelación de antecedentes penales se computarán "...desde el día siguiente a aquel en que quedara extinguida la pena, **pero si ello ocurriese mediante la remisión condicional, el plazo, una vez obtenida la remisión definitiva, se computará retrotrayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiere quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio. En este caso, se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión** ".

En este caso, la remisión definitiva de la pena se produjo el 12 de diciembre de 2014, luego el plazo para la cancelación del antecedente penal se computa desde el 12 de marzo de 2013. La pena de prisión impuesta era menos grave ([art. 33.3.a](#) C. Penal), y, conforme a su art. 136, b), el plazo para la cancelación de este antecedente es de dos años. Luego, el **12 de marzo de 2015** debería haberse cancelado de oficio, si bien "En los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos en este artículo para la cancelación, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes" (art. 136.5).

Luego, el antecedente del recurrente debió estar cancelado el 12 de marzo de 2015, antes de que entrara en vigor el [Real Decreto 1110/15 \(RCL 2015, 2128\)](#) (a los dos meses de su publicación en el BOE -30 de diciembre de 2015-, conforme a su Disposición Final Quinta), procediendo, en consecuencia, la estimación de este recurso de casación y del recurso contencioso-administrativo 504/17 de la Sección Tercera de la Sala de la Audiencia Nacional, con revocación de la sentencia de instancia y de las resoluciones administrativas originariamente recurridas.

2.- Conforme al [art. 93.4 LJCA \(RCL 1998, 1741\)](#) no se efectúa pronunciamiento en materia de costas y, respecto de las causadas en la instancia, se condena a la Administración General del Estado a su abono, quedando cuantificadas, ponderadamente, en 2.000 € en favor de D. Joaquín ([art. 139.1.4 LJCA](#)).

F A L L O

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

PRIMERO.-

Dar respuesta a las cuestiones de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia propuestas, en los términos del **F.D Tercero** .

SEGUNDO.-

ESTIMAR el recurso de casación número 1220/2019, interpuesto por la representación procesal de D. Joaquín, contra la [sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 22 de octubre de 2018 \(PROV 2018, 321425\)](#), que **se casa y revoca** . Sin costas.

TERCERO.-

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo nº 504/17 de la precitada Sala y Sección de la Audiencia Nacional, deducido frente a la resolución de la Secretaría de Estado de Justicia de 30 de enero de 2017 (confirmada en reposición por la de 17 de mayo), que **se anulan, reconociendo su derecho a que se cancele la inscripción en el Registro Central de Delincuentes Sexuales del delito de posesión de pornografía infantil del que fue condenado en** sentencia firme de 12 de diciembre de 2012 . Con condena en costas en los términos establecidos en el F.D. Cuarto.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Segundo Menéndez Pérez D. Rafael Fernández Valverde D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Wenceslao Olea Godoy D^a. Inés Huerta Garicano D. Francisco Javier Borrego Borrego

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada Ponente Dña. **Inés Huerta Garicano** , estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.