



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NÚMERO TRES DE ZARAGOZA

PLAZA EXPO Nº 6 - EDIFICIO VIDAL DE CANELLAS, PLANTA 2, ESCALERA F -  
ZARAGOZA / FAX 976208638

N.I.G: 50297 45 3 2017 0000444

PROCEDIMIENTO: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000082 /2017 A2 A2 /

SOBRE: PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS

DE D/Dª: "R. C."

CONTRA D./Dª ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, GOBIERNO DE ARAGON

ABOGADO: ABOGADO DEL ESTADO, LETRADO DE LA COMUNIDAD

DOÑA LORENA TAVANERA ASENSIO, DOÑA PAULA BARDAVÍO DOMÍNGUEZ,

## SENTENCIA 37/2018

EN ZARAGOZA, A 19 DE FEBRERO DE 2018.

Ilmo. Sr. D. Luis Carlos Martín Osante, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso-administrativo nº 3 de Zaragoza. Autos de **PROCEDIMIENTO ABREVIADO nº 82/2017 - A2**, seguidos a instancia de **Dña. "R. C."**, funcionaria de carrera que se defiende a sí misma, frente a la **Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón - Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón**, representado y defendido por la Letrada de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, Dña. Paula Carolina Bardavío Domínguez; interviniendo como codemandada la **Administración General del Estado** representada y defendida por la Abogada del Estado, Dña. Lorena Tabanera Asensio debido a la impugnación indirecta del Real Decreto 1110/2015, de 11 de diciembre, por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales.



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



Materia: Requerimiento del certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales

Cuantía del proceso: Indeterminada superior a 30.000 €

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** En la demanda de **PROCEDIMIENTO ABREVIADO** presentada con fecha 31-3-2017 se formuló recurso contencioso-administrativo por **Dña. "R. C."**, frente al siguiente acto administrativo:

-Resolución dictada por el Secretario General Técnico del **Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón** [por delegación de la Consejera] de fecha 1 de febrero de 2017, por la que se desestima el recurso de alzada frente a la resolución de la Dirección General de Personal y Formación del Profesorado de fecha 16 de diciembre de 2016, por la que se requiere a la recurrente para que aporte **certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales**.

**Segundo.-** Mediante Decreto se admitió a trámite la demanda, se reclamó el expediente administrativo y se ordenó el emplazamiento de eventuales interesados, convocándose a las partes para la celebración de la vista, siguiéndose el procedimiento previsto en el art. 78 LJCA.

Mediante auto dictado con fecha 5-6-2017 (obrante en autos al folio 113) se estimó la petición de **medidas cautelares** formulada mediante otrosí digo de suspensión de la ejecutividad del acto impugnado [requerimiento para la





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



aportación del certificado negativo del Registro Central de Delincentes Sexuales].

Durante la tramitación del procedimiento compareció en los autos la **Administración General del Estado**.

Se practicó determinada prueba anticipada, consistente en diversa información documental (obrante en autos al folio 29 y siguientes).

**Tercero.-** El día 8 de noviembre de 2017, señalado para el acto del juicio, comparecieron las partes, ratificándose la actora en su demanda y contestando la Administración demandada –Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón- y la Administración codemandada –Administración General del Estado- oponiéndose a la misma.

Recibido el pleito a prueba, se practicaron las pruebas admitidas y declaradas pertinentes con el resultado que obra en autos (grabado en sistema FIDELIUS): documental; aportación del expediente; prueba documental y de interrogatorio de parte como prueba anticipada obrante en autos a los folios 29 y siguientes; 77 y siguientes; 134 y siguientes; 183 y siguientes).

Una vez formuladas las conclusiones, quedó el juicio visto para sentencia.

**Cuarto.-** En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia, dada la complejidad del asunto y que existían otros despachos anteriores y/o preferentes.



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.- Planteamiento del recurso contencioso-administrativo.-** El presente proceso tiene por objeto el recurso contencioso-administrativo formulado por Dña. “R. C.”, frente a la Resolución dictada por el Secretario General Técnico del Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón [por delegación de la Consejera] de fecha 1 de febrero de 2017, por la que se desestima el recurso de alzada frente a la resolución de la Dirección General de Personal y Formación del Profesorado de fecha 16 de diciembre de 2016, por la que se requiere a la recurrente para que aporte certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales.

En el suplico de la demanda se insta por la parte recurrente que se dicte sentencia “estimatoria del presente recurso y considere no ajustada a Derecho la exigencia del certificado del Registro Central de Delincuentes Sexuales a la recurrente”.

La Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, introduce en nuestro Ordenamiento Jurídico la inhabilitación de los delincuentes sexuales para profesiones o actividades en contacto con menores, mediante la implantación de un Registro Central de Delincuentes Sexuales. Ya en el Real Decreto 1110/2015, por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales se fija el régimen de esta inhabilitación, incluyendo no sólo los delitos sobre menores, sino también los delitos sobre adultos. Se fija una inhabilitación automática, que en los casos de delitos sobre menores llega a los 30 años tras el cumplimiento de las correspondientes penas.



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



El sistema del Registro Central de Delincuentes Sexuales, para evitar el contacto con menores, parte de que la Administración o los empleadores, no pueden recabar directamente la información del Registro, sino que se exige el previo consentimiento del interesado, o la aportación por él del certificado negativo.

**Segundo.- Elementos de hecho relevantes para la adecuada resolución del caso.-**

Tal y como se indica en oficio emitido como prueba anticipada (obran en autos al folio 77 y siguientes), y se desprende del propio expediente administrativo y documentación aportada, en la Comunidad Autónoma de Aragón, la Instrucción de 29 de febrero de 2016 (BOA 08/03/2016) de la Dirección General de la Función Pública y Calidad de los Servicios, estableció los criterios de gestión para la acreditación de la certificación negativa de los datos inscritos en el Registro Central de Delincuentes Sexuales, para dar efectivo cumplimiento a lo previsto en la Ley 26/2015. Asimismo, en el Departamento de Educación, Cultura y Deporte, se dictaron Instrucciones de 26 de enero de 2016 del Secretario General Técnico, con el mismo fin, que constan unidas al expediente administrativo.

También se señala en el oficio de 11 de mayo de 2017 (unido al expediente administrativo) determinada información sobre la recurrente:

“UNO: Según Hoja de Servicios expedida con fecha 5 de mayo de 2017, con el Visto Bueno de la Directora del Servicio Provincial, Dña. “R. C.” comenzó a prestar servicios como profesora en Instituto de Educación Secundaria con fecha 1 de octubre de 1984, obteniendo el primer destino en la Comunidad Autónoma de Aragón con fecha 1 de octubre de 1987. Sumando en total 31 años, 7 meses y 5 días de servicios en propiedad y 1 año de servicios en prácticas.





DOS: No consta en esta Administración ninguna interrupción en la situación de servicio activo de Dña. “R. C.”.

QUINTO: La acreditación de la certificación negativa de los datos inscritos en el Registro Central de Delincuentes Sexuales se ha exigido a todo el personal, incluido el personal docente, que estuviese ocupando puestos de trabajo cuyas funciones impliquen contacto habitual con menores, tanto al personal que hubiese accedido antes como después de la aprobación de la Ley 26/2015...”

Cabe hacer notar que debido a una disfunción en la práctica de la prueba, se ha puesto de manifiesto que **Dña. “R. C.” no tiene antecedentes penales de este tipo**. Ha sido en la información suministrada en período probatorio sobre otra cuestión diferente en la que ha originado esta cuestión [Informe de la Subdirección General de Registros Administrativos de Apoyo a la Actividad Judicial, de 26 de abril de 2017. Parece oportuno que este error en la información no sea un elemento de distorsión de la forma en que la recurrente ha formulado su argumentación y su pretensión respecto de la actuación administrativa.

Por otra parte, en la **pieza separada** de medidas cautelares se pone de relieve que por la Administración Educativa se inició un procedimiento disciplinario sobre Dña. “R. C.” por no aportar el certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales. El auto de medidas cautelares ha dispuesto que se suspenda la efectividad del requerimiento del certificado negativo.

Tercero.- La delimitación del objeto del presente proceso: la impugnación indirecta del Real Decreto 1110/2015 y el planteamiento de una propuesta de





18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



cuestión de inconstitucionalidad.- Con carácter previo a entrar a analizar el fondo del asunto, conviene tener presente que buena parte de los razonamientos y argumentos de la parte recurrente se dirigen a poner de relieve que el sistema que se diseña a partir de la nueva legislación sobre delincuentes sexuales, y en especial del Registro Central de Delincuentes Sexuales, es contrario a nuestro Ordenamiento Jurídico.

En la demanda rectora de este proceso se articulan diversos motivos de impugnación de la resolución recurrida, y en el acto de juicio se hizo referencia a determinadas cuestiones sobre la impugnación del requerimiento del certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales.

En el Fundamento de Derecho Quinto de la demanda se alegan una serie de argumentos sobre la finalidad del Registro Central de Delincuentes Sexuales y el contenido del Real Decreto 1110/2015, de 11 de diciembre, por el que se regula el Registro. Se formula una crítica del contenido y del tratamiento jurídico que se da a la existencia de antecedentes penales por delitos sexuales, considerando que las medidas que se contienen en el Real Decreto son contrarias a las propias disposiciones de la Constitución y del Código Penal.

La posibilidad de formular una impugnación indirecta de una norma –en el caso que nos ocupa, del Real Decreto 1110/2015, de 11 de diciembre, por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales- exige de un acto de aplicación de la misma.

En el caso que nos ocupa, consta que por la Administración educativa de la Comunidad Autónoma de Aragón se ha solicitado a la recurrente el certificado







ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales, y ello en los términos plasmados en el referido Real Decreto, por lo que concurre el presupuesto que exige el art. 26 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa para analizar la impugnación indirecta de dicho Real Decreto.

También se suscita por la recurrente la eventual **inconstitucionalidad de la propia Ley 26/2015, de 28 de julio**, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, en la modificación del art. 13.5 de la Ley de Protección Jurídica del Menor, por no ajustarse dicha Ley a los principios y reglas constitucionales.

Por lo que se refiere a esta cuestión, hay que tener en cuenta que el Tribunal Supremo señala que el planteamiento o no de una cuestión de inconstitucionalidad a que se refiere el artículo 35 de la LO 2/1979, no constituye una obligación, sino una prerrogativa exclusiva de los órganos judiciales, de la cual ha de hacerse uso con moderación y solamente en aquellos casos en que dichos órganos lo consideren justificado. No considero que la referida Ley incurra en contradicción con la Constitución, por lo que no procede dicho planteamiento.

La posibilidad de que se limite el ejercicio de la profesión de profesor mediante Ley ordinaria para el caso de la comisión de delitos sexuales no es inconstitucional como tal, en la medida en que se trata de la limitación del ejercicio de una actividad en razón de la comisión de previos hechos delictivos. Otra cosa será, como luego veremos, la materialización de dicha prohibición o inhabilitación de forma específica.



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN





18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



Por lo que se refiere a la metodología de análisis de las cuestiones suscitadas en la demanda, dado que se invocan numerosos motivos de impugnación de la resolución recurrida y de ilegalidad del Real Decreto 1110/2015, para un mejor análisis de todo ello es conveniente agrupar varios motivos o alegaciones que se refieren a temas estrechamente vinculados. De la misma forma, la sistemática que empleo en esta sentencia no sigue el mismo orden que se plasma en la demanda.

**Cuarto.- El sistema normativo sobre el Registro Central de Delincuentes Sexuales y la aportación del certificado negativo.-** Cabe hacer notar que la base en nuestro Ordenamiento Jurídico del requerimiento del certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales, se sitúa en el vigente art. 13.5 de la Ley de Protección Jurídica del Menor [según redacción dada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia], que dispone lo siguiente:

“5.- 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”<sup>1</sup>.

Por su parte, la Disposición Final decimoséptima de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia dispone la creación del Registro Central de Delincuentes Sexuales, con la siguiente redacción:

“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

---

<sup>1</sup> Como elemento de referencia, se puede citar la Ley 45/2015, de 14 de octubre, de Voluntariado, cuyo art. 8 “De los voluntarios”, establece lo siguiente:

“4. Será requisito para tener la condición de voluntarios en entidades de voluntariado o programas cuyo ejercicio conlleve el contacto habitual con menores, no haber sido condenadas por sentencia firme por delitos contra la libertad e indemnidad sexual, trata y explotación de menores. A tal efecto, deberán acreditar esta circunstancia mediante la aportación de una certificación negativa del Registro Central de Penados por estos delitos.”



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



de los Estados miembros de la Unión Europea para facilitar el intercambio de información en este ámbito.”

La entrada en vigor de esta Ley se produjo el 18/8/2015.

La lectura de la Disposición Transitoria 4ª de dicha Ley pone de relieve que el requisito de aportación del certificado era inmediatamente exigible, ya que se señala que hasta la entrada en funcionamiento del Registro Central de Delincuentes Sexuales, la certificación sería aportada por el “Registro Central de Antecedentes Penales” [cabe entender que se refiere, pese al error de denominación, al “Registro Central de Penados”].

Ciertamente, la disposición de esta Ley venía ya exigida por dos disposiciones de orden internacional o supranacional, consecuente con las obligaciones asumidas por el Reino de España en este marco:

-Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, de 25 de octubre de 2007, -Convenio de Lanzarote- donde se plasma el compromiso de contribuir eficazmente al objetivo común de proteger a los niños contra la explotación y el abuso sexual. Ratificado por España mediante Instrumento de 22 de julio de 2010 (BOE nº 274, de 12 de noviembre de 2010).

-Directiva 2011/93/UE 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 (DOCE L 335/1, de 12 de diciembre de 2011).





El Registro, creado por el Real Decreto 1110/2015, con base en la Disposición Final 17ª de la Ley 26/2015, tiene por objeto recoger los datos de aquellas personas que hayan sido condenadas por delitos de naturaleza sexual. Incluye los datos de los delitos cometidos sobre menores, pero también de los cometidos sobre adultos. Con la idea de proteger a los menores, el requerimiento de certificado negativo y la consecuente prohibición de actividades con menores se extiende, no sólo a quienes cometan delitos sobre menores, sino también a quienes cometan delitos sobre adultos.

Este Registro se integra dentro del sistema que se plasma en el Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia [modificado también en 2015], cuyo art. 3.f) señala lo siguiente:

*“3. Este sistema, integrado por las bases de datos de los Registros que a continuación se relacionan, tiene por objeto, en cada caso:*

*(...)*

*f) Registro Central de Delinquentes Sexuales: la inscripción de la información relativa a quienes hayan sido condenados por sentencia judicial firme por los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, así como por trata de seres humanos con fines de explotación sexual, incluyendo la pornografía, de conformidad con la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.”*





El Convenio de Lanzarote sólo contempla la restricción de acceso a profesiones o actividades de quienes hayan cometido delitos sobre niños [persona menor de 18 años para el Convenio]:

*“Artículo 5. Contratación, formación y sensibilización de las personas que trabajan en contacto con niños.*

*(...)*

*3. Cada Parte adoptará, de conformidad con su derecho interno, las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que las condiciones de acceso a las profesiones cuyo ejercicio conlleve el contacto habitual con niños garanticen que los aspirantes a ejercer dichas profesiones **no hayan sido condenados por actos de explotación o abuso sexual de niños.**”*

En la misma línea, la Directiva tan solo se refiere a los delitos de tipo sexual cometidos sobre menores, no se refiere los delitos cometidos sobre adultos.

**Quinto.- La obligación de aportación del certificado para el acceso y para el ejercicio.-** La recurrente considera que dado que es funcionaria de carrera desde hace décadas, el requerimiento no puede ser de aplicación en su caso.

En las contestaciones a la demanda se indicó, con argumentos similares, que el sistema, con base en la Ley 26/2015, se refiere también al ejercicio.

Ciertamente, la cuestión jurídica referida a la eficacia de las normas jurídicas en relación con el tiempo, tiene ciertas dosis de indefinición, ya que se trata de



analizar cuál ha de ser la eficacia de las mismas en relación con las situaciones jurídicas preexistentes.

La primera cuestión a analizar es si las disposiciones se refieren al acceso y al ejercicio de las profesiones o actividades con menores, o solamente al acceso.

Las pautas para la interpretación de las normas jurídicas se contienen en el art. 3 del Código Civil. En el mismo se establece que las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas. Pero finaliza indicando que lo fundamental es atender al espíritu y finalidad de las normas jurídicas.

Aplicando estas reglas en el caso que nos ocupa se llega a la conclusión de que el requisito se refiere al acceso y también al ejercicio de las profesiones o actividades con menores, ya que en el texto del apartado 5 alude a ambas situaciones jurídicas: acceso y ejercicio. De la misma forma, también en la Exposición de Motivos se alude al este requisito *“para poder acceder y ejercer una profesión o actividad...”*

Por lo que se refiere a la circunstancia de que cuando se produjo la entrada en vigor de la Ley, Dña. “R. C.” ya viniera ejerciendo su profesión de Profesora de Enseñanza Secundaria, no cabe entender que sea un motivo para la inaplicación del requisito o requerimiento, ya que, si se trata de un requisito exigible para el ejercicio, en la medida en que la recurrente siga ejerciendo dicha profesión, será procedente que se cumpla con el mismo.



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



Otro tema será si la retroactividad es contraria a la CE y si la exigencia es o no contraria al Ordenamiento Jurídico, que analizo seguidamente.

**Sexto.- La ilegalidad del requerimiento derivada del contenido del Real Decreto 1110/2015.-** Llegados a este punto, la cuestión jurídica que se suscita consiste en dilucidar si a la recurrente se le puede exigir el referido certificado. Tras un detenido estudio del escrito de demanda y las contestaciones a la demanda, y tras la interpretación y aplicación de la normativa vigente, se debe llegar a la conclusión de que, en los términos en que está regulado este requerimiento, y en especial en los términos del Real Decreto 1110/2015, que, tal y como desarrollo a continuación, es contrario a diversas reglas y principios de la CE, así como a normas con rango de Ley, no se puede exigir el certificado, por lo que cabe concluir, que dicho requerimiento es contrario a Derecho.

En las consideraciones que efectúo a continuación sigo en parte las reflexiones del estudio: “A propósito de la constitucionalidad del Real Decreto 1110/2015 que regula el Registro de Delincuentes Sexuales”, de la profesora M<sup>a</sup> Concepción MOLINA BLÁZQUEZ.

Tomando como base las alegaciones de la parte recurrente en la demanda rectora de este proceso, y en la fase inicial del acto de juicio, los motivos de que el Real Decreto 1110/2015 sea contrario al ordenamiento jurídico **(en especial los artículos 5, 9, y 10, y las disposiciones adicionales primera y segunda)** son los siguientes:

**A.- El Rango normativo y la reserva de Ley.-** No es suficiente con introducir la regulación sobre el Registro Central de Delincuentes Sexuales en un mero Real







18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE DELINCUENTES SEXUALES .DOC



Decreto, ya que se afecta con la regulación del mismo a determinaciones sobre derechos y libertades y sobre la prohibición o inhabilitación para el ejercicio de profesiones y actividades que exigen su regulación por una disposición con rango de Ley. El contenido de la pena de inhabilitación o de la medida de inhabilitación del Código Penal es el mismo que el de la inhabilitación del Real Decreto 1110/2015.

Ya en el informe del Consejo General del Poder Judicial sobre el proyecto de Real Decreto [de octubre de 2015, consta en autos aportado en el acto de juicio, (obrante en autos a los folios 192 y siguientes)] se señala que *“ha renunciado a articular la configuración del registro en aspectos tales como su contenido, acceso, tratamiento de los datos incorporados al mismo y su cancelación, así como la certificación de sus datos, siquiera a través de una ley ordinaria, como rectamente deberían haberse regulado, en la medida en que se ven concernidos derechos de raigambre constitucional –intimidad y vida privada y autodeterminación informativa- que entran en liza y cuya confluencia debe ser resuelta mediante la aplicación de principios constitucionales. La reserva de ley se impone tanto por lo dispuesto en el artículo 18.4 CE como por lo previsto en el artículo 105 b) de la CE, pues si aquel reserva a la ley el tratamiento de los datos personales, este deja a la ley la regulación del acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos. De forma que al dejar al desarrollo reglamentario la regulación de los aspectos esenciales, no meramente accesorios, de dichos derechos se incurre en una deslegalización excesiva o en un exceso de habilitación que necesariamente ha condicionado el contenido de la norma proyectada que es objeto de informe, y condiciona asimismo una eventual posterior modificación, confiriendo al ejecutivo*





*potestades normativas que, sin embargo, aparecen reservadas al poder legislativo.*

[pág. 34]”

La conclusión segunda del informe del CGPJ mantiene que se deja al desarrollo reglamentario la regulación de los aspectos esenciales, no meramente accesorios, de derechos como la intimidad y la vida privada, por lo que se incurre en una deslegalización excesiva o en un exceso de habilitación que necesariamente ha condicionado el contenido de la norma proyectada que es objeto de informe, y condiciona asimismo una eventual posterior modificación, confiriendo al ejecutivo potestades normativas que, sin embargo, aparecen reservadas al poder legislativo.

Frente a estas consideraciones en el Dictamen del Consejo de Estado sobre el “Proyecto de Real Decreto por el que se regula el Registro Central de Delinquentes Sexuales.” [aprobado por la Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 3 de diciembre de 2015], Documento CE-D-2015-1224], se indica lo siguiente:

“A este respecto, debe tenerse en cuenta que la vigente regulación del Sistema de registros de apoyo a la Administración de Justicia contenida en el Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, y, en particular, el sistema de anotación y cancelación de datos y acceso a la información contenido en los mismos, es también de naturaleza sustancialmente reglamentaria y fue aprobada en el marco proporcionado por la legislación general penal y procesal y por la normativa reguladora de la protección de datos, como se deduce de la simple lectura de dicha norma.”





18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



Pero, si bien es cierto que el Registro Central de Delincentes Sexuales tiene concomitancias con estos otros Registros, tiene marcadas diferencias, en la medida en que, de facto, la inhabilitación de estos delincentes se regula en el Real Decreto, ya que es éste el que fija una medida “tácita” de inhabilitación y el que fija la duración de la misma (mediante la regulación de la duración de la inscripción).

**B.- La contradicción de la regulación contenida en el Real Decreto con el Código Penal.- Vulneración del principio de jerarquía normativa.-** Efectivamente, si se comparara el texto del Código Penal con el texto del Real Decreto 1110/2015, se comprueba que éste es muy diferente de aquél. P.e., el Real Decreto finalmente aprobado, cosa que no hacía el Proyecto, ha introducido un sistema de prolongación de la inhabilitación más allá de los plazos de cancelación de antecedentes penales fijados en el Código Penal.

Se dice que la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia sirve de elemento de transposición de la Directiva 2011/93/UE y de cumplimiento del Convenio de Lanzarote. Pero también en la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, se dice que se transpone la misma Directiva y que se da cumplimiento al Convenio de Lanzarote. Precisamente, en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015 se alude a esta cuestión de esta forma:

“Finalmente, buena parte de las modificaciones llevadas a cabo están justificadas por la necesidad de atender compromisos internacionales. Así, la reforma se ocupa de la transposición (...) de la Directiva 2011/93/UE, relativa a





la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil (...) También se introduce la posibilidad de incluir perfiles de condenados en la base de datos de ADN, para dar cumplimiento a las exigencias del Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007.

En el apartado IX de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015, se señala lo siguiente:

“IX

*Con la finalidad de incorporar las previsiones del Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, ratificado por España el 22 de julio de 2010 y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, debe incorporarse la regulación de la inclusión de perfiles de condenados en la base de datos de ADN.*

(...)

*Por tanto, mediante la incorporación dentro del Título VI que regula las consecuencias accesorias de un nuevo artículo 129 bis, se da cumplimiento a lo previsto en el Convenio de Lanzarote, y se aproxima nuestra legislación a la de los países de nuestro entorno.”*

Precisamente, en la reforma del texto del Código Penal llevada a cabo por dicha Ley Orgánica, se incorpora un inciso segundo en el art. 192.3 Código Penal, que



establece el deber de imponer en sentencia la pena de inhabilitación especial en determinados casos y circunstancias, que dispone lo siguiente:

*“A los responsables de la comisión de alguno de los delitos de los Capítulos II bis o V se les impondrá, en todo caso, y sin perjuicio de las penas que correspondan con arreglo a los artículos precedentes, una pena de inhabilitación especial para cualquier profesión u oficio, sea o no retribuido que conlleve contacto regular y directo con menores de edad por un tiempo superior entre tres y cinco años al de la duración de la pena de privación de libertad impuesta en su caso en la sentencia, o por un tiempo de dos a diez años cuando no se hubiera impuesto una pena de prisión atendiendo proporcionalmente a la gravedad del delito, el número de los delitos cometidos y a las circunstancias que concurran en el condenado”*

Por su parte, el art. 129 bis del CP fija la posibilidad de obtención de ADN y dispone lo siguiente:

*“Si se trata de condenados por la comisión de un delito grave contra la vida, la integridad de las personas, la libertad, la libertad o indemnidad sexual, de terrorismo, o cualquier otro delito grave que conlleve un riesgo grave para la vida, la salud o la integridad física de las personas, cuando de las circunstancias del hecho, antecedentes, valoración de su personalidad, o de otra información disponible pueda valorarse que existe un peligro relevante de reiteración delictiva, el juez o tribunal podrá acordar la toma de muestras biológicas de su persona y la realización de análisis para la obtención de identificadores de ADN e inscripción de los mismos en la base de datos policial. Únicamente podrán llevarse a cabo los análisis necesarios para obtener los identificadores que proporcionen,*





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



*exclusivamente, información genética reveladora de la identidad de la persona y de su sexo.*

*Si el afectado se opusiera a la recogida de las muestras, podrá imponerse su ejecución forzosa mediante el recurso a las medidas coactivas mínimas indispensables para su ejecución, que deberán ser en todo caso proporcionadas a las circunstancias del caso y respetuosas con su dignidad.”*

Atendiendo al contenido de estos preceptos del Código Penal, la lectura del Real Decreto 1110/2015 pone de relieve que no sigue su contenido: hay una contradicción entre ambas normas. Por lo que se refiere a la calificación jurídica de la prohibición o inhabilitación que se fija respecto del acceso o ejercicio de profesiones o actividades con menores, si bien se señaló en las contestaciones a la demanda, en especial la contestación a la demanda de la Abogada del Estado, que no se trata de “penas”, propias del Derecho Penal, ni tan siquiera “sanciones”, sino de “medidas de protección de los menores”, la realidad es que, siguiendo a MOLINA BLÁZQUEZ, esta calificación jurídica no es patente, y lo que se pone de manifiesto es que bajo el sistema del Real Decreto 1110/2015 y en concreto en su art. 13.5 se restringen derechos como consecuencia de la comisión de ilícitos penales, de la misma forma que sucede en la pena de inhabilitación para el ejercicio de una profesión del Código Penal.

Esta contradicción también origina que se sustraiga de la potestad de los Jueces y Tribunales la facultad de valorar las circunstancias y requisitos que el art. 192.3 Código Penal dispone para la imposición o no de la pena de inhabilitación especial. Frente al Código Penal, que fija un sistema de intervención judicial, el Real Decreto 1110/2015 fija un sistema de tipo automático, con una decisión



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES.DOC



previa del Gobierno de limitar una serie de profesiones o actividades a los condenados por delitos sexuales. Además, existen otros dos elementos de contradicción con una norma superior:

-esta limitación o prohibición se extiende a muchos más casos de los que contempla el Código Penal.

-la limitación o prohibición es mucho más grave que la que posibilita el Código Penal: los períodos de tiempo son más prolongados.

Si hubiera sido al revés; es decir, efectuar una delimitación de los casos más graves y durante un período de tiempo menor, de forma automática, sin intervención judicial, quizás hubiera sido admisible. Pero no de la forma que se ha hecho. La realidad es que a la vista del contenido del Real Decreto 1110/2015, el art. 192.3 CP ha quedado sin efectividad práctica. Y no parece que concuerde con el principio de jerarquía normativa que el Código Penal deje de ser aplicable en virtud de una regulación efectuada por un Real Decreto.

De hecho, conforme al art. 192.3 el máximo de la pena de inhabilitación especial es de 5 años adicionales si hay pena privativa de libertad, y de 10 años autónomos si no hay pena privativa de libertad. Sin embargo, el art. 10 del Real Decreto 1110/2015 sobre la cancelación de datos dispone que, si la víctima es menor de edad, la cancelación se producirá transcurridos 30 años desde el momento de cumplimiento de la pena. Es decir, aunque se trate de un delito con una pena reducida, la prolongación de la inhabilitación derivada de la constancia de estos datos es desmesurada. Se podría llegar a hablar de una especie de “muerte civil” parcial. Dependiendo de la edad del delincuente, la



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN





18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



pena puede convertirse en una pena vitalicia. Y más si se tiene en cuenta que al tratarse del ejercicio de una profesión, el horizonte temporal será la edad de jubilación, por lo que si se tienen en cuenta los 66 años que puede ser una edad de jubilación aproximada, una pena de este tipo se convierte en perpetua, sin posibilidad de la reinserción a que alude el art. 25 CE.

También hay que tener en cuenta que la inhabilitación en el Código Penal es siempre una pena o medida que se debe imponer de forma expresa en la correspondiente sentencia. Puede ser pena principal o pena accesoria, pero siempre se debe fijar en la sentencia. Sin embargo, en el sistema del Real Decreto 1110/2015 se trata de una medida “tácita”, que no hace falta que se plasme en la sentencia. No se trata de que el legislador no pueda fijar esta medida de manera “tácita”, sino que se trata de que mediante un Real Decreto se ha regulado esta materia desconociendo el contenido del Código Penal.

Llegados a este punto, parece que debemos mantener que el contenido de un Real Decreto debe respetar el contenido de una Ley Orgánica, cosa que en el caso que nos ocupa no sucede en absoluto.

**C.- Los antecedentes penales y sus efectos.-** De conformidad con lo establecido en el art. 136.4 Código Penal, durante la vigencia de las inscripciones de antecedentes penales sólo se emitirán certificaciones con las limitaciones y garantías previstas en sus normas específicas, y en los casos establecidos por la ley, como indica la Sra. MOLINA BLÁZQUEZ. Por otra parte, las normas que rigen la cancelación de antecedentes penales están previstas en el Código Penal. Si la emisión de certificaciones de dichos antecedentes debe estar prevista por ley, con más motivo debe utilizarse al menos una ley





ordinaria para prolongar los efectos de los mismos, que es lo que ha hecho el RD 1110/2015, norma sin rango de ley.

D.- **El principio de proporcionalidad.**- El Tribunal Supremo [sección 3 del 24 de junio de 2016 (ROJ: STS 3079/2016 - ECLI:ES:TS: 2016:3079), Sentencia: 1525/2016 - Recurso: 536/2014, Ponente: DIEGO CORDOBA CASTROVERDE] sobre la exigencia derivada del principio de proporcionalidad en relación con la elaboración de disposiciones de carácter general cuya aplicación comporte efectos perjudiciales para los afectados, indica lo siguiente:

*“En efecto, cabe poner de relieve que el principio de proporcionalidad impone, según una consolidada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, del Tribunal Constitucional y de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que en la predeterminación de aquellas normas cuya aplicación comporte efectos perjudiciales para los afectados, debe tenerse en cuenta que la regulación adoptada sea adecuada y necesaria para garantizar los fines u objetivos de interés general perseguidos por la norma habilitante, sin que, por tanto, puedan introducirse disposiciones que por su carácter se revelen extremadamente o injustificadamente gravosas.”*

En especial, este juicio de proporcionalidad se debe centrar en el análisis de las limitaciones que se derivan del art. 9 del Real Decreto 1110/2015 sobre “certificación de los datos inscritos” y de la duración de esta inhabilitación en virtud del contenido del art. 10 sobre “cancelación” de los datos. Precisamente, en este art. 10 se plasma el elemento propio del Real Decreto que más distorsiona el sistema implantado: **la fijación de un plazo de 30 años para la cancelación de los datos** tras el cumplimiento de las penas para los casos de



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



delitos de mayores de edad sobre menores de edad [que puede ser el que comete una chica de 18 años sobre un chico de 15 años].

Ello explica que haya de incluirse entre los datos del Registro (art. 8.d del Real Decreto 95/2009):

*“d) La condición de menor de edad de la víctima cuando se trate de delitos contra la libertad e indemnidad sexuales.”*

Conviene aclarar que en el “Proyecto de Real Decreto” no se incluían estos plazos. Se ha aportado como prueba anticipada el contenido del Proyecto (obrante en autos al folio 136), cuyo art. 8 sobre cancelación se remitía al régimen ordinario de cancelación de antecedentes penales y señala lo siguiente:

*“Art. 8. Cancelación de datos relativos a penas y medidas de seguridad impuestas en sentencia firme.*

(...)

*2.- La cancelación de las anotaciones que figuren en el Registro Central de Delincuentes Sexuales se regirá por la normativa de cancelación correspondiente, en función de que tengan su origen en el Registro Central de Penados o en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores.”*

Fue el informe del Consejo Fiscal el que indicó la conveniencia de separarse de la cancelación ordinaria en relación con determinados delitos asociados a la pedofilia, pues "que se haya cumplido la pena y se hayan cancelado los antecedentes penales en modo alguno acredita que no se siga persiguiendo este



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



trastorno, con el consiguiente peligro de permitir el acceso a una persona que la sufre a un empleo o puesto que le va a permitir tener contacto con menores de edad" (págs. 19 y 20); preocupación compartida por el Dictamen del Consejo de Estado.

Como se puede comprobar, no tiene nada que ver el texto del proyecto con el texto aprobado. Ello significa, entre otras cosas, que los informes emitidos por diferentes entes, entre ellos el del Consejo General del Poder Judicial, no se pronuncian sobre un plazo de cancelación adicional de 30 años, y no han tenido la oportunidad de considerar si esta inhabilitación tan exacerbada es o no ajustada al ordenamiento jurídico.

De un atento examen de las diferentes situaciones que se pueden dar en la práctica, se desprende, siguiendo a MOLINA BLÁZQUEZ, que el Real Decreto 1110/2015 no respeta en absoluto el principio de proporcionalidad, ya que:

-no existe ninguna relación entre la gravedad del hecho y la reacción del ordenamiento jurídico, en la medida en que se limita el derecho al ejercicio de actividades y profesiones, y consiguientemente se registran los datos de personas condenadas, por cualquier clase de delito de naturaleza sexual contra menores o adultos;

-el plazo de cancelación de los datos inscritos en el registro es idéntico sea cual sea el delito cometido por un adulto contra un menor;

-los plazos de cancelación de los datos inscritos en el registro, y consiguientemente la limitación de los derechos, se prolongan mucho más allá





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



de los plazos de cancelación de antecedentes penales cuando el delito haya sido cometido por un adulto contra un menor;

-no exista posibilidad alguna de cancelar los datos inscritos en el Registro antes de que haya transcurrido dicho plazo.

-no sólo no se comprueba si realmente la persona condenada es un peligro para los menores, sino que el ordenamiento jurídico ni siquiera da opción a dicha comprobación.

No se puede dejar de lado que el Convenio de Lanzarote y la Directiva limitan a los delitos sexuales con víctimas menores la necesidad de inhabilitar para el ejercicio de profesiones o actividades que impliquen contacto con menores.

En este sentido, el Dictamen del Consejo de Estado señala lo siguiente:

*“No cabe duda, en efecto, de que la protección de los menores de edad contra los delincuentes sexuales es la ratio subyacente en las normas internacionales y europeas que el proyecto de Real Decreto menciona como fundamento de su regulación. Tal consideración no es óbice para que a nivel interno pueda configurarse un Registro Central de Delincuentes Sexuales que exceda del objeto o ámbito de protección previsto en aquellas normas. La disposición final decimoséptima de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, está redactada con una gran amplitud y, por tal razón, sus términos no parecen un obstáculo para que pudiera crearse y regularse, al amparo de la habilitación prevista en dicha disposición, un Registro Central de Delincuentes Sexuales de alcance general, es decir, para la anotación de*



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



*los datos de todas las personas que han cometido delitos sexuales, cualquiera que sea la edad de la víctima.”*

No obstante, hay que tener en cuenta que el Real Decreto no sólo regula la anotación de las condenas, sino que regula la inhabilitación de estas personas que delinquen sobre adultos. En definitiva, la inhabilitación de personas que delinquen sobre adultos es una decisión del legislador y del gobierno españoles.

Las conclusiones de MOLINA BLÁZQUEZ en este punto son asumibles:

*“Como conclusiones de este apartado podrían extraerse las siguientes; a) parece evidente que se ajustaría más al principio de proporcionalidad que la medida de inhabilitación no fuera indiscriminada, sino que se tuviera en cuenta la gravedad del delito cometido, la edad de la víctima y el pronóstico de reincidencia del delincuente para imponerla; b) que sería más ajustado al principio de proporcionalidad que el plazo de cancelación de los datos obrantes en el Registro coincidiera, como norma general, con el plazo de cancelación de los antecedentes penales, y que sólo se prolongara más allá de dicho plazo en los casos de reincidencia en delitos sexuales graves; y d) que para preservar el principio de reinserción social sería conveniente que, incluso en los casos de plazos de cancelación prolongados, se previera algún procedimiento de cancelación anticipada.”*

Y no se trata de que los delitos sexuales sean más o menos graves. De la misma forma que se hace con estos delitos podría hacerse con cualquier delito cometido sobre un menor. No parece que p.e. la venta de droga a menores o el propio asesinato de menores, sean delitos sin importancia. En el sistema del



Real Decreto 1110/2015 cualquier delito sexual sobre un menor, por leve que sea, lleva aparejada una inhabilitación especial de 30 años una vez cumplida la pena correspondiente.

Por otra parte, la falta de proporcionalidad se pone de relieve si se comprueba que en el Código Penal la pena de inhabilitación [especial] tiene una duración para el caso máximo, de 25 años (art. 70.2.2). Y resulta que en el Real Decreto 1110/2015 para el delito sexual más leve sobre menores ya se impone una duración de 30 años, además de la de la propia pena. El propio Código Penal considera que a partir de tres años la inhabilitación es una pena grave (art. 33). Se pone de relieve que quien elaboró el Real Decreto 1110/2015 no tuvo en cuenta, en absoluto, el contenido del Código Penal.

**E.- La retroactividad del Real Decreto 1110/2015.-** La parte recurrente cuestiona la aplicabilidad retroactiva del sistema del Registro Central de Delincuentes Sexuales.

Sobre esta cuestión en las contestaciones a la demanda se consideró que no existía motivo de estimación del recurso. En especial, en la contestación a la demanda de la Abogado del Estado se aludió al informe de la Abogacía General del Estado sobre el Real Decreto 1110/2015, en que va analizando las diferentes situaciones que pueden concurrir y efectúa valoraciones sobre su alcance.

Ciertamente, no se aprecia irregularidad en la mera circunstancia de que se exija el certificado a profesores que ya ejercían su actividad en el momento de la entrada en vigor de la Ley 26/2015. Como he indicado, la exigencia se refiere al acceso pero también al ejercicio.







18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



No obstante, no se puede compartir el contenido del informe de la Abogacía General del Estado (aportado por la Abogado del Estado en el acto de juicio con la contestación a la demanda, obrante en autos a los folios 212 y siguientes) respecto de las **condenas previas a la entrada en vigor de la Ley 26/2015** (apartado III).

La disposición adicional primera del Real Decreto 1110/2015 dispone la incorporación de la información sobre condenas previas que conste en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores. Ello supone que las sentencias condenatorias y las penas impuestas y en muchos casos cumplidas a la entrada en vigor de la Ley y del propio Real Decreto 1110/2015, por hechos que obviamente se cometieron con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo sistema, originarán desde su entrada en vigor o desde el momento de exigibilidad del certificado negativo del Registro Central de Delinquentes Sexuales, una inhabilitación en la persona condenada.

Puede tratarse p.e. de una mujer condenada como cómplice por unos hechos ocurridos hace 35 años, y que fueron juzgados y sentenciados y la pena cumplida hace 28 años. Tras la entrada en vigor de la Ley y del Real Decreto deberá dejar su profesión de profesora de Universidad (como se sabe, a la Universidad se puede acceder con 17 años).

Estas disposiciones implican que se aplica para condenas anteriores. Es retroactivo (retroactividad “auténtica” en la terminología del Tribunal Constitucional). Así se ha interpretado también por la Administración (como





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



consta en otro informe del Abogacía General del Estado, de 7 de abril de 2016, aportado como prueba anticipada, obrante en autos al folio 30 y siguientes).

Hay que tener en cuenta que, aunque no se considere la prohibición o inhabilitación plasmada en la Ley y el Real Decreto 1110/2015, como una pena o como una sanción en sentido estricto, sí es una medida restrictiva de derechos. Y el art. 9.3 CE proscribire la retroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos. Además, se debe indicar que el sistema fijado sí tiene carácter retroactivo, dado que *“incide sobre relaciones consagradas y afecta a situaciones agotadas, ya que lo que prohíbe el artículo citado es la retroactividad, entendida como incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, de suerte que la incidencia en los derechos, en cuanto a su proyección hacia el futuro, no pertenece al campo estricto de la irretroactividad” [doctrina del Tribunal Constitucional]. Estas consideraciones se plasman también por Carmen GARCÍA RIVERO, en “¿Se prohíbe la reinserción para los condenados por delitos de naturaleza sexual?”,*

<http://www.abogacia.es/2017/03/22/se-prohibe-la-reinsercion-para-los-condenados-por-delitos-de-naturaleza-sexual/>.

No se puede compartir la alegación del referido informe de que es posible “una excepción a este régimen por la concurrencia de una cualificada excepción de interés general” [pág. 17], ya que la CE no señala esta excepción.

De hecho, el propio informe admite que estamos ante una norma retroactiva [calificada como “retroactividad auténtica”, no como simple “retroactividad impropia”]; reconoce que el elemento relevante es una situación ya pasada y



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



agotada con el cumplimiento de la pena impuesta en su día. Afirma que la aplicación de la inhabilitación no podría tener lugar, salvo la existencia de una exigencia muy cualificada de interés general, conforme a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo. Pero esta doctrina jurisprudencial se ha acuñado en relación con la seguridad jurídica. Y en el caso del Registro Central de Delincuentes Sexuales, no se trata de que la retroactividad de la inhabilitación vulnere el principio de seguridad jurídica, sino que vulnera la regla de proscripción de la retroactividad de normas restrictivas de derechos, que es algo diferente.

Incluso el propio informe admite que la función de fijar la retroactividad de este tipo y en caso de que exista esta posibilidad, corresponde al legislador no al Gobierno.

Por lo que se refiere al tema del **interés del menor**, al que también se alude en la demanda rectora de este proceso (Fundamento de Derecho Noveno), ciertamente se debe reseñar la norma según la cual [Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia]:

*“Artículo 2. Interés superior del menor.*

*1. Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos*





*primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.*

*(...)*

*“4. En caso de concurrir cualquier otro interés legítimo junto al interés superior del menor deberán priorizarse las medidas que, respondiendo a este interés, respeten también los otros intereses legítimos presentes.*

*En caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, deberá primar el interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.”*

Pero ello no significa que el legislador o el gobierno, en aras a proteger a los menores, no deban respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico cuando elaboren Leyes o Real Decretos. Ello supone que a la hora de analizar las limitaciones que el ordenamiento jurídico impone al contenido del Real Decreto 1110/2015, no es suficiente con invocar que las medidas que se disponen sirven para proteger a los menores. Si el contenido de los preceptos que se aprueban es contrario a la Constitución, por mucho que se diga que el objetivo es la protección de los menores, o la consecución del superior interés del menor, no por ello se tratará de normas válidas. P.e., si en un Reglamento o incluso en el propio Código Penal se incluye la pena de muerte para un delincuente sexual multireincidente, que ha violado y matado a varios niños, y se tiene toda la seguridad de que matará a más niños en el futuro si tiene la oportunidad, no por ello dicha reforma será válida.





Como señala GARCÍA RIVERO *“Estamos ante una estigmatización que recae de por vida sobre una persona rehabilitada y que cumplió su condena, hasta canceló sus antecedentes penales. En consecuencia, la retroactividad a la luz de la Constitución no tendría cabida”*.

Es decir, el interés del menor no sirve para justificar que la inhabilitación del sistema del Real Decreto 1110/2015, sea retroactiva, ya que se vulnera la Constitución.

**Séptimo.- Otros motivos de impugnación o alegaciones que no se deben acoger.-** En el Fundamento de Derecho anterior he plasmado los motivos por los que se debe acoger la pretensión de anulación del acto administrativo impugnado. No obstante, en la demanda rectora de este proceso también se invocan otra serie de motivos de impugnación que deben ser desestimados, y que analizo en este Fundamento de Derecho.

**A.- La alegación sobre la falta de competencia.-** Sobre la competencia para resolver el recurso de alzada, cabe hacer notar que no se trata de la resolución de un recurso de alzada respecto de una resolución de la Consejera o del propio Secretario General Técnico.

Tal y como se indicó en la contestación a la demanda por la Sra. Letrada de la Administración, la resolución recurrida procede del Dirección General de Gestión de Personal, no del Secretario General Técnico, por lo que no existe irregularidad invalidante en el hecho de que el recurso de alzada se haya resuelto por el Secretario General Técnico del Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, en uso de la delegación efectuada por



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



la Consejera. Sin que obste la existencia de instrucciones previas, que no son recurribles como tales.

**B.- La alegación del derecho a la privacidad.-** En el Fundamento de Derecho Cuarto de la demanda se invoca el derecho a la privacidad como elemento obstativo de la obligación. Sin embargo, la circunstancia de que los antecedentes penales de una persona estén revestidos de una protección frente a la intromisión de terceros, no es elemento suficiente para excluir la aportación del certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales, ya que, sobre la base de la normativa indicada, se impone a quienes ejerzan las profesiones o actividades con menores que revelen sus antecedentes penales ante la Administración o los empleadores.

Tal y como se indicó por la Sra. Letrada de la Administración, la Ley Orgánica 1/1982 señala que hay excepciones en este ámbito de la protección del honor y la intimidad, cuando exista autorización por Ley.

Existe un informe de la Agencia de Protección de Datos de 13 de octubre de 2015 [remitido en virtud de petición de prueba anticipada, (obstante en autos al folio 155 y siguientes)] según el cual no existe motivo de invalidez del Proyecto de Real Decreto desde la perspectiva de la protección de datos.

En concreto, la normativa indicada impone a una Profesora de Enseñanza Secundaria, en la medida en que se trata de una profesión en contacto con menores, que aporte dicha información para aplicar la prohibición legal de ejercer dicha profesión con menores.





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



**C.- La admonición de la Administración.-** En cuanto a la admonición de que la falta de aportación del certificado puede suponer un cambio del puesto de trabajo o la iniciación de un procedimiento disciplinario, cabe hacer notar que como tal admonición no puede considerarse contraria a Derecho.

Lo primero que debe señalarse en este punto es que la legislación vigente no ha fijado en absoluto cuáles son todas las consecuencias de la existencia de antecedentes penales por delitos sexuales. Se ha limitado a establecer la prohibición de ejercer las profesiones, pero la Ley, tratándose de una funcionaria de carrera, no concreta si la consecuencia jurídica debe ser la simple extinción de su condición de tal o si debe ser el cambio del puesto de trabajo. Se han dictado diferentes instrucciones por las diferentes Administraciones sobre estas cuestiones, y existen algunas que para los funcionarios de carrera disponen un cambio del puesto de trabajo, con unas determinadas condiciones al efecto.

En cuanto a la posibilidad de un expediente disciplinario, no tiene sentido en un momento anticipado fijar cuál puede ser o no el resultado del mismo. Debería analizarse en su caso, la concreta actuación administrativa en relación con dicho expediente disciplinario una vez dictada la resolución administrativa en cuestión.

**Octavo.- El contenido del fallo de la presente sentencia.-** De esta forma, el acto administrativo impugnado, al haber requerido el certificado negativo del Registro Central de Delinquentes Sexuales con base en una norma contraria al ordenamiento jurídico como es el Real Decreto 1110/2015, adolece a su vez de haber vulnerado la normativa indicada, y por ello, de conformidad con lo



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN





18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



dispuesto en el art. 48.1 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, debe ser anulado.

En consecuencia, procede la estimación del recurso contencioso-administrativo, con la correlativa anulación del acto administrativo impugnado, concretando que no procede la exigencia del certificado del Registro Central de Delincuentes Sexuales a la recurrente en los términos del Real Decreto 1110/2015, de 11 de diciembre, por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales.

Conviene indicar que dada la anulación de la resolución administrativa, y de llegar a ser firme el pronunciamiento de esta sentencia, será procedente plantear la cuestión de ilegalidad del Real Decreto 1110/2015 conforme a los arts. 27.1 y 123 y siguientes LJCA; salvo que exista apelación y tras la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Contencioso-Administrativo) se formule y sea admitido un recurso de casación, en cuyo caso, dado que el Tribunal Supremo tiene competencia al efecto, habrá que estar a lo que señale.

**Noveno.- Costas y recurso.-** Resulta de aplicación en materia de costas el art. 139 LJCA, que pese a fijar como criterio de partida el vencimiento objetivo, establece importantes modulaciones al mismo. Hay que tener en cuenta que el pronunciamiento sobre costas es preceptivo en toda sentencia (art. 68.2 LJCA), y que al efectuar dicho pronunciamiento los Jueces y Tribunales debemos aplicar estas reglas.

Pese a la estimación del recurso contencioso-administrativo, en el caso que nos ocupa, no procede expresa condena en las costas causadas por lo siguiente:



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



Las cuestiones suscitadas, en especial la constitucionalidad y la legalidad o no del Real Decreto 1110/2015, de 11 de diciembre, por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales, eran merecedoras del correspondiente análisis jurídico, existiendo diferentes interpretaciones.

Ello debe ser así a diferencia de lo que sucede en el recurso de apelación, en el que la regla general es que las costas corren a cargo del apelante en caso de desestimación del recurso.

Por lo que se refiere al recurso frente a la presente resolución, debe hacerse notar que se ha considerado de cuantía indeterminada, aunque debe admitirse la posibilidad de recurso de apelación, ya que no hay motivos para entender que sea inferior a 30.000 € (art. 81.1.a) LJCA). Además, la impugnación indirecta de una disposición de carácter general permite recurso de apelación (art. 81.2.d) LJCA).

## FALLO

**Primero.-** ESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por **Dña. "R. C."** objeto del presente proceso, frente a la Resolución dictada por el Secretario General Técnico del Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón [por delegación de la Consejera] de fecha 1 de febrero de 2017, por la que se desestima el recurso de alzada frente a la resolución de la Dirección General de Personal y Formación del Profesorado de fecha 16 de diciembre de 2016, por la que se requiere a la recurrente para que aporte certificado negativo del Registro Central de Delincuentes Sexuales;





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



**Segundo.-** DECLARO que dicha actuación administrativa no es conforme a Derecho; y QUEDA ANULADA Y SIN EFECTO.

No procede la exigencia del certificado del Registro Central de Delincuentes Sexuales a la recurrente en los términos regulados en el Real Decreto 1110/2015, de 11 de diciembre, por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales.

**Tercero.-** De llegar a ser firme el pronunciamiento de esta sentencia, será procedente plantear ante el Tribunal Supremo la cuestión de ilegalidad del art. 27.1 LJCA, respecto del Real Decreto indicado; salvo que se formule y sea admitido a trámite, un recurso de casación, en cuyo caso, dado que el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo) tiene competencia al efecto, habrá que estar a lo que resuelva.

No deben quitarse las marcas [post-its] de los autos.

Esta sentencia no es firme. Cabe RECURSO DE APELACIÓN en ambos efectos en el plazo de QUINCE DÍAS siguientes a su notificación, que, mediante escrito ante este Juzgado, y cuya competencia corresponderá al Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Contencioso-administrativo). Con el escrito de interposición deberá aportarse el justificante del ingreso del depósito de 50 € para recurrir (LO 1/2009). Excepto Ministerio Fiscal, Administraciones Públicas, y beneficiarios de la asistencia jurídica gratuita.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN



18\_03\_01 ST CA 3 ZGZ (37-18) CERTIFICADO NEGATIVO REGISTRO DE  
DELINCUENTES SEXUALES .DOC



**DILIGENCIA DE PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la presente Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez de lo Contencioso-administrativo en el día de la fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.

