

Roj: **STS 2581/2016 - ECLI:ES:TS:2016:2581**Id Cendoj: **28079120012016100465**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **31/05/2016**Nº de Recurso: **1576/2015**Nº de Resolución: **465/2016**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **CARLOS GRANADOS PEREZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP, Zaragoza, Sección 1ª, 15-06-2015,
STS 2581/2016**

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Mayo de dos mil dieciséis.

En el recurso de casación por infracción de preceptos constitucionales, quebrantamiento de forma e infracción de ley interpuesto por el acusado D. Casimiro , contra sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza que le condenó por delito de **corrupción de menores**, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Carlos Granados Perez, siendo también parte el Ministerio Fiscal, y estando dicho recurrente representado por la Procuradora Dª María Mercedes Nasarre Jiménez y defendido por la Abogada Dª María Mercedes Octavio de Toledo Sáez.

I. ANTECEDENTES

1. El Juzgado de Instrucción número 9 de Zaragoza instruyó Procedimiento Abreviado con el número 3634/2013 y una vez concluso fue elevado a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza que, con fecha 15 de junio de 2015, dictó sentencia que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**: " PRIMERO.- El acusado, Casimiro , mayor de edad y cuyas circunstancias personales ya constan, e Jenaro se conocieron en el año 2009, siendo ambos en aquel entonces **menores** de edad, sin que mantuvieran contacto entre ellos, fuera de breves encuentros esporádicos, en los cuales se limitaban a cruzar algún saludo. Tanto Casimiro como Jenaro residen en el barrio zaragozano de DIRECCION001 .

Casimiro nació el NUM000 de 1994, siendo la fecha de nacimiento de Jenaro el NUM001 de 1998. La diferencia de edad entre ambos es de tres años y dos meses.

SEGUNDO.- El 13 de septiembre de 2012, contando Casimiro e Jenaro , respectivamente, con 17 y 14 años de edad, contactaron a través de la red social Tuenti, intercambiándose mensajes, que gradualmente adquirieron contenido sexual, resultando que el acusado, en un principio, proponía a Jenaro mantener relaciones sexuales consistentes en que Casimiro le practicara felaciones a Jenaro , ofreciéndole a cambio facilitarle preservativos para su uso, para más adelante alternar la contraprestación por pequeñas cantidades de dinero y otras dádivas en especie. En aquellas fechas Casimiro utilizaba el nombre de usuario " Palillo ", perfil que se encontraba asociado al número del teléfono NUM002 y al correo electrónico DIRECCION000 . El nombre de usuario de Jenaro en la citada red social era el de " Mantecas ", y figuraba asociado al número de teléfono NUM003 .



TERCERO.- Tiempo después y sin que puedan precisarse las fechas exactas, Casimiro e Jenaro mantuvieron relaciones sexuales consistentes en felaciones practicadas de Casimiro a Jenaro , teniendo lugar los contactos habitualmente en el domicilio del acusado, si bien en ocasiones, se verificaban en la calle e incluso, en alguna ocasión en los baños del Centro Cívico de la Cartuja y en el domicilio del propio Jenaro .

Las conductas descritas se prolongaron durante el año 2013, siendo ya mayor de edad Casimiro y contando Jenaro con 15 años de edad, y se completaron con el intercambio de videos y fotografías de carácter pornográfico, apareciendo en alguno de ellos el acusado, Casimiro , practicando sexo con su novia, así como, a iniciativa indistinta, con proposiciones relativas a otras prácticas sexuales, tales como tríos, tanto con la novia de Casimiro como con el hermano de Jenaro y otros amigos de éste.

Asimismo, Casimiro propuso a Jenaro que acudiera a su casa, a fin de mantener relaciones sexuales con penetración, ofreciéndole a cambio 40 euros, a lo que accedió Jenaro durante las fiestas de La Cartuja, que se celebraron entre el 13 y 20 de agosto de 2013, penetrándole Casimiro analmente, si bien tuvieron que parar al manifestar Jenaro que le hacía mucho daño.

CUARTO.- El acusado Casimiro no intimidó ni forzó nunca a Jenaro , siendo las relaciones mantenidas consentidas por éste dentro de un contexto libre, si bien se practicaron mediante contraprestación, recibiendo a cambio Jenaro dinero y otras prebendas, como tabaco, preservativos, alcohol o hierba, por parte de Casimiro , con las cuales aquél sufragaba sus caprichos. La retribución de las prácticas sexuales expuestas fue determinante para que Jenaro accediera a mantener contactos de carácter sexual con Casimiro .

Los contactos entre Casimiro e Jenaro cesaron con la presentación de denuncia por estos hechos por parte de la madre de Jenaro , Sabina , el día 3 de septiembre de 2013, en la Comisaría del Cuerpo Nacional de Policía de San José de Zaragoza.

2.- La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: "**FALLO:** PRIMERO.- Que DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS libremente a Casimiro de los delitos de abuso sexual de los art. 181.1 y 182.1 y 2 en relación con la circunstancia 4º del art. 180.1 CP , por los que se ha formulado acusación, con todos los pronunciamientos favorables.

*SEGUNDO.- Que DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a Casimiro por un delito de **corrupción de menores** del art. 187.1 y 74 CP , por el que venía siendo acusado, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, por los que procede imponer al acusado la pena de TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISION y MULTA DE VEINTE MESES CON UN CUOTA DIARIA DE DIEZ EUROS y la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago prevista en el art. 53 CP , en ambos casos, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.*

TERCERA.- Procede imponer al acusado, Casimiro , el pago de la mitad de las costas procesales causadas en esta alzada".

3.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de preceptos constitucionales, quebrantamiento de forma e infracción de Ley, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose el recurso.

4.- El recurso interpuesto se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION:** **Primero.-** En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 187.1 del Código Penal . **Segundo.-** En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 74 del Código Penal . **Tercero.-** En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 66.1.6º del Código Penal . **Cuarto.-** En el cuarto motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del principio de presunción de inocencia en relación al artículo 24.2 de la Constitución . **Quinto.-** No se formaliza. **Sexto.-** En el sexto motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del principio de legalidad en relación al artículo 25 de la Constitución y artículo 1 del Código Penal . **Séptimo.-** En el séptimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 2º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. **Octavo.-** En el octavo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 120.3 de la Constitución . **Noveno.-** En el noveno motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal



se invoca quebrantamiento de forma por resultar manifiesta contradicción entre los hechos que se declaran probados. **Décimo.**- En el décimo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del artículo 24.2 de la Constitución. **Undécimo.**- En el undécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del artículo 25 de la Constitución. **Duodécimo.**- En el duodécimo undécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción del artículo 120.3 de la Constitución.

5.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 12 de mayo de 2016.

7.- Esta sentencia fue firmada por el Ponente el día 24 de mayo de 2016 y en el mismo día se pasó a la firma de los demás integrantes de la Sala.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción del artículo 187.1 del Código Penal.

Se niega la concurrencia de los elementos que caracterizan el delito de **corrupción de menores** aplicado en la sentencia recurrida alegándose que no están probados los hechos que se le imputan ya que el recurrente nunca ha manifestado que diera contraprestación a Jenaro y que las pequeñas cantidades de dinero u otros regalos se hacía dentro del contexto de amistad y nunca a cambio de sexo y que el tipo del artículo 187.1 del Código Penal requiere una influencia en el sujeto pasivo que no se da en el caso ya que el recurrente no tiene capacidad de influir sobre el **menor** ni existe manipulación de la voluntad de la víctima.

Se debe recordar, en primer lugar, que el cauce casacional del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal obliga a respetar el relato de *hechos probados* de la sentencia recurrida, pues en estos casos so?lo se discuten problemas de aplicacio?n de la norma juri?dica y tales problemas han de plantearse y resolverse sobre unos hechos predeterminados, que han de ser los fijados al efecto por el tribunal de instancia, salvo que hayan sido corregidos previamente por estimacio?n de algu?n motivo fundado en el art. 849.2 LECr. (error en la apreciacio?n de la prueba) o en la vulneracio?n del derecho a la presuncio?n de inocencia, art. 852 LECr. En efecto, como se dice en la Sentencia de esta Sala 121/2008 de 26.2, el recurso de casacio?n cuando se articula por la vi?a del art. 849.1 LECr. ha de partir de las *precisiones fa?cticas* que haya establecido el Tribunal de instancia, por no constituir una apelacio?n ni una revisio?n de la prueba. Se trata de un recurso de cara?cter sustantivo penal cuyo objeto exclusivo es el enfoque juri?dico que a unos hechos dados, ya inalterables, se pretende aplicar, en discordancia con el Tribunal sentenciador. La te?cnica de la casacio?n penal exige que en los recursos de esta naturaleza se guarde el mas absoluto respeto a los hechos que se declaren probados en la sentencia recurrida, ya que el a?mbito propio de este recurso queda limitado al control de la juridicidad, o sea, que lo u?nico que en e?l se puede discutir es si la subsuncio?n que de los hechos hubiese hecho el Tribunal de instancia en el precepto penal de derecho sustantivo aplicado es o no correcta juri?dicamente, de modo que la tesis del recurrente no puede salirse del contenido del hecho probado.

Pues bien, en los hechos que se declaran probados, se dice, entre otros extremos, que Casimiro e Jenaro mantuvieron relaciones sexuales consistentes en felaciones practicadas de Casimiro a Jenaro y que las conductas descritas se prolongaron en el año 2013, siendo ya mayor de edad Casimiro y contando Jenaro con 15 años de edad. Se añade que el acusado Casimiro no intimidó ni forzó nunca a Jenaro, siendo las relaciones mantenidas consentidas por éste, dentro de un contexto libre, si bien se practicaron mediando contraprestación, recibiendo Jenaro dinero y otras prebendas, como tabaco, preservativos, alcohol o hierba, por parte de Casimiro. La retribución de las prácticas sexuales expuestas fue determinante para que Jenaro accediera a mantener contactos sexuales con Casimiro. Los contactos cesaron con la presentación de denuncia por estos hechos por parte de la madre de Jenaro.

El Tribunal de instancia, vistos los hechos que se declaran probados, subsume la conducta descrita en el relato fáctico en el delito de **corrupción de menores** tipificado en el artículo 187.1 del Código Penal que, en el texto que estaba vigente cuando ocurrieron los hechos, castiga con penas de uno a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses al que induzca, promueva, favorezca o facilite la prostitución de una persona **menor** de edad y que la misma pena se impondrá al que solicite, acepte u obtenga a cambio de una remuneración o promesa, una relación sexual con persona **menor** de edad o incapaz.

Dicha subsunción realizada por el Tribunal de instancia es acorde con reiterada jurisprudencia de esta Sala.



Así, en la Sentencia 510/2010, de 21 de mayo, se declara que tres cuestiones jurídicas se suscitan en el presente caso: la posibilidad de que el delito de inducción de una **menor** a la prostitución sea ejecutado por la misma persona que pretende realizar el acto sexual y no por un tercero; la exigencia de reiteración en la conducta del autor con el fin de que sus actos afecten a la indemnidad sexual de la **menor**, bien jurídico que tutela la norma penal; y, por último, la posibilidad de que se aprecie el delito en fase de tentativa. En cuanto a la primera cuestión, es sabido que esta Sala aprobó en el Pleno no jurisdiccional de 12 de febrero de 1999 la siguiente propuesta interpretativa: "Debe examinarse en cada caso, atendiendo a la reiteración de los actos y a la edad más o menos temprana del **menor**, si las actuaciones de los "clientes" inducen o favorecen el mantenimiento del **menor** en la situación de prostitución. En este sentido, en los casos de prostitución infantil, jóvenes de 13, 14 o 15 años, ha de considerarse ordinariamente la relación sexual mediante precio como punible, con independencia de que el **menor** ya hubiese practicado la prostitución con anterioridad, pues a esa edad tan temprana, el ofrecimiento de dinero por un adulto puede considerarse suficientemente influyente para determinar al **menor** a realizar el acto de prostitución solicitado". Dos factores por tanto consideró determinante esta Sala en el referido acuerdo para la subsunción de la conducta del cliente en el tipo penal: el de la reiteración de los actos sexuales sobre la persona del **menor** y la edad de éste. Con respecto al apartado de la edad, al que la jurisprudencia de esta Sala ha dedicado especial atención, se acoge como dato relevante en la sentencia 761/2008, de 13 de noviembre, que los hechos comenzaran a ejecutarse cuando los **menores** contaban con 15 y 13 años, edad en la que la personalidad se está formando particularmente en el área del desarrollo sexual. En la Sentencia 1263/2006, de 22 de diciembre, se afirma que "la repetición de conductas de naturaleza sexual con un **menor** de edad, en el caso de catorce años, a cambio de dinero, concebido no ya como premio sino como retribución previamente convenida, debe valorarse ordinariamente como constitutiva de actos que inducen al **menor** a la prostitución, o al menos favorecen esa dedicación, en cuanto que para su escasa edad le sitúan ante la posibilidad efectiva de obtener un beneficio económico mediante el intercambio de sexo por dinero, con la consiguiente afectación de su dignidad personal y del desarrollo libre y completo de la faceta de su sexualidad como persona".

Y en la sentencia 1207/1999, de 7 de abril, se argumenta que "debe examinarse en cada caso (atendiendo a la reiteración y circunstancias de los actos y a la edad más o menos temprana del **menor**) si las actuaciones de los "clientes" inducen o favorecen el mantenimiento del **menor** en la situación de prostitución. En este sentido en los casos de prostitución infantil (joven de 15 o menos años de edad), ha de considerarse ordinariamente la relación sexual mediante precio como acción de inducción o favorecimiento subsumible en el art. 187.1º, máxime cuando se trata de relaciones reiteradas, con independencia de que el **menor** ya hubiese practicado la prostitución con anterioridad, pues a esa edad tan temprana el ofrecimiento de dinero por un adulto puede considerarse suficientemente influyente sobre la voluntad del **menor** para determinarlo a realizar el acto de prostitución solicitado, estimulando y arraigando su dedicación a dicha actividad".

Ya hace años, esta Sala se pronunció en ese mismo sentido en la Sentencia 1743/1999 de 9 de diciembre, en la que se declara que el precepto se refiere al que induzca, promueva, favorezca y facilite la prostitución de un **menor** de edad, aun sin coacción alguna, dada la influencia que puede ejercer el dinero sobre la voluntad inmadura de un **menor**, viciando su consentimiento. Conducta típica que abarca tanto a quien se enriquece con las relaciones que mantienen terceros con **menores** como a quien directamente satisface sus deseos sexuales pagando a los **menores** por ello, siempre que se inicia a un **menor** en la prostitución o se le induce, promueve, facilita o favorece a que se mantenga en ella. Esta Sala, en un Pleno celebrado el 12 de febrero de 1999, apreció que una relación sexual con un **menor**, mediante precio, puede ser constitutiva de delito aunque el **menor** ya hubiese practicado la prostitución con anterioridad y habrá que estar a cada caso concreto, atendiendo a la naturaleza de los actos, su reiteración y a la edad temprana del **menor** para alcanzar el convencimiento de que el ofrecimiento de dinero por el adulto sea determinante de que el **menor** se mantenga en la prostitución. Y esas consideraciones estaban presentes, según declara la sentencia de esta Sala de 7 de abril de 1999, en la prostitución de una **menor** que previamente había consentido relaciones sexuales por dinero.

Y es también el criterio mantenido en recientes sentencias como es exponente la nº 97/2015, de 24 de febrero, en la que se expresa que en cuanto a la modalidad del art. 187.1, introducida por la reforma operada por LO. 5/2010 de 22.6, castiga la conducta de quien solicite, acepte u obtenga a cambio de una remuneración o promesa una relación sexual con persona **menor** de edad o incapaz y en el apartado segundo se establece una figura agravada cuando la víctima sea **menor** de 13 años, y se cumple así el mandato del art. 2 de la Decisión Marco 2004/68 JAI de 22.12.2013, castigándose al cliente que obtiene (o solicita) el favor sexual de una persona **menor** de edad, sin que sea precisa la vinculación de la conducta con la entrada o mantenimiento de la víctima en la situación de prostitución. Por tanto cuando el sujeto pasivo es **menor** de edad habrá de reputarse tal acción como delictiva con independencia de que el **menor** ya hubiese o no practicado la prostitución pues el ofrecimiento de dinero puede considerarse como suficientemente influyente para determinar al **menor** a realizar actos sexuales. El bien jurídico tutelado en el precepto es sin duda la indemnidad sexual del **menor**, indemnidad



que hay que entender en su sentido más pleno de contenido pues no solo pretende preservar el derecho a su pleno desarrollo y formación y socialización del **menor**, así como su libertad sexual futura, sino también su integridad moral por lo que el favorecimiento o promoción de la prostitución supone de "cosificación" del prostituido.

La doctrina jurisprudencial que se ha dejado expresada es perfectamente aplicable al supuesto que examinamos en el presente recurso por lo que debe ratificarse la subsunción de la conducta del acusado que ha realizado el Tribunal de instancia en el tipo penal del art. 187.1 del Código Penal .

La invocaciones que se hacen a la ausencia de prueba serán examinadas en el motivo cuarto de este recurso.

Este motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO .- En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción, por aplicación indebida, del artículo 74 del Código Penal .

Se alega, en defensa del motivo, que el Tribunal de instancia no motiva con suficiencia la continuidad delictiva.

Al examinar el motivo anterior se ha hecho mención a jurisprudencia de esta Sala sobre el delito de **corrupción de menores** cuando el acusado es el "cliente" que al pagar los servicios sexuales de un **menor** daña su indemnidad sexual y con la tipificación de esas conductas se pretende preservar el derecho a su pleno desarrollo, formación y socialización del **menor**, así como su libertad sexual futura.

También se ha dejado expresado que en esa misma jurisprudencia se hace mención a la exigencia de reiteración en la conducta del autor con el fin de que sus actos afecten a la indemnidad sexual de un **menor**, bien jurídico que tutela la norma penal, lo que viene a desarrollar lo acordado en el Pleno no jurisdiccional de esta Sala, celebrado el 12 de febrero de 1999, en el que se aprobó la siguiente propuesta interpretativa: "Debe examinarse en cada caso, atendiendo a la reiteración de los actos y a la edad más o menos temprana del **menor**, si las actuaciones de los "clientes" inducen o favorecen el mantenimiento del **menor** en la situación de prostitución. En este sentido, en los casos de prostitución infantil, jóvenes de 13, 14 o 15 años, ha de considerarse ordinariamente la relación sexual mediante precio como punible, con independencia de que el **menor** ya hubiese practicado la prostitución con anterioridad, pues a esa edad tan temprana, el ofrecimiento de dinero por un adulto puede considerarse suficientemente influyente para determinar al **menor** a realizar el acto de prostitución solicitado". Dos factores por tanto consideró determinante esta Sala en el referido acuerdo para la subsunción de la conducta del cliente en el tipo penal: el de la reiteración de los actos sexuales sobre la persona del **menor** y la edad de éste.

Y en la Sentencia 1263/2006, de 22 de diciembre , se afirma, entre otros extremos, que la repetición de conductas de naturaleza sexual con un **menor** de edad a cambio de dinero debe valorarse ordinariamente como constitutiva de actos que inducen al **menor** a la prostitución, o al menos favorecen esa dedicación, en cuanto que para su escasa edad le sitúan ante la posibilidad efectiva de obtener un beneficio económico mediante el intercambio de sexo por dinero, con la consiguiente afectación de su dignidad personal y del desarrollo libre y completo de la faceta de su sexualidad como persona.

Así las cosas, esa reiteración de actos, salvo casos excepcionales en los que se puedan afirmar que un solo acto llena los requisitos del tipo, constituye normalmente la conducta que se pretende castigar con este delito de **corrupción de menores** y excluye, cuando no se explica o motiva con suficiencia lo contrario, que pueda apreciarse la continuidad delictiva.

Y esa ausencia de explicación o motivación de la continuidad delictiva en el presente caso determina que deba excluirse esa continuidad apreciada en la sentencia de instancia y que el presente motivo deba ser estimado.

TERCERO .- En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 66.1.6º del Código Penal .

Se alega que la pena a imponer sería entre uno y cuatro años y caso de entenderse que ha sido cometido un delito continuado la pena a aplicar sería de dos años seis meses y un día. Y se le ha impuesto una pena de tres años y seis meses de prisión y multa de veinte meses con cuota diaria de diez euros

La estimación del motivo anterior determina que deba reducirse la pena impuesta en la sentencia recurrida.

El delito de **corrupción de menores** tipificado en el artículo 187.1 del Código Penal , en la redacción anterior a la reforma operada por LO 1/2015, de 30 de marzo, reforma que no favorece al acusado, estaba castigado con pena de uno a cinco años de prisión y multa de doce a veinticuatro meses por lo que excluida a continuidad delictiva y no concurriendo circunstancias modificativas, procede imponerle la pena de un año de prisión y multa de doce meses con cuota diaria de cinco euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago en los términos establecidos en el artículo 53 del Código Penal .

El motivo, con este alcance debe ser estimado.

CUARTO .- En el cuarto motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del principio de presunción de inocencia en relación al artículo 24.2 de la Constitución .

Se reitera la ausencia de prueba y se insiste en que los regalos (preservativos, tabaco) o el dinero (cantidades de dos a cinco euros) han sido siempre en respuesta a la amistad y que no ha existido pago a cambio de sexo.

Las relaciones sexuales del acusado con el **menor** quedan acreditadas, como señala el Tribunal de instancia, por las propias declaraciones del acusado que reconoce haberlas mantenido, por las declaraciones del **menor** y por las declaraciones de la testigo Angelica a quien el acusado se lo había contado. El propio acusado, como se recoge en el motivo, reconoció que había entregado dinero al **menor** si bien negó haberlo hecho a cambio de sexo, y que lo hacía como préstamo y para que el **menor** sufragara sus gastos y la testigo Angelica manifestó que le consta que Jenaro pedía a Casimiro dinero y pequeñas cosas. El Tribunal de instancia también hace referencia a la prueba pericial psicológica de la que se deduce que el **menor** aceptó las propuestas sexuales de Casimiro por dinero y otras ganancias (folio 45), circunstancias que fueron explicadas por la perito Sra. Nuria en el juicio en el cual manifestó como la víctima refirió que aceptaba las propuestas de Casimiro si éste le ofrecía dinero y que no las aceptaba si no se lo ofrecía.

Así las cosas ha existido prueba de cargo, legítimamente obtenida, que enerva el derecho de presunción de inocencia invocado.

QUINTO .- No se formaliza.

SEXTO .- En el sexto motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del principio de legalidad en relación al artículo 25 de la Constitución y artículo 1 del Código Penal .

Se reitera que no existe prueba que acredita la concurrencia de los elementos típicos del delito de **corrupción de menores**, en cuanto no resulta acreditada la inducción, promoción o favorecimiento de la prostitución del **menor** ni que hubiese mediado precio.

Es de dar por reproducido lo que se ha dejado expresado para desestimar el primero y cuarto motivo.

El presente motivo tampoco puede prosperar.

SEPTIMO .- En el séptimo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 2º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

Se refiere al informe de valoración psicológica ratificado en el juicio por la doctora Sra. Nuria en cuyas conclusiones se dice que no se han detectado en el **menor** indicadores psicopatológicos que pudieran modificar su percepción de la realidad y que no se han objetivado en el **menor** indicadores clínicos ni psicométricos sobre sintomatología psíquica que pudiera tener relación de causalidad con los hechos denunciados.

Es doctrina reiterada de esta Sala la que señala que este motivo de casación exige, como requisitos, los siguientes: en primer lugar ha de fundarse en una verdadera prueba documental, quedando excluidas las pruebas personales aunque estén documentadas en la causa; en segundo lugar, que el documento sea literosuficiente, es decir, que evidencie el error cometido por el juzgador al consignar algún elemento fáctico o material de la sentencia, por su propio contenido, sin tener que recurrir a otras pruebas ni a conjeturas o complejas argumentaciones; en tercer lugar, que sobre el mismo extremo no existan otros elementos de prueba, pues en ese caso se trata de un problema de valoración sometido a las reglas generales que le son aplicables; y, finalmente, en cuarto lugar, que el dato o elemento acreditado por el particular del documento designado por el recurrente tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo.

En definitiva, se requiere que el documento por su propio contenido y condición tenga capacidad demostrativa autónoma sin necesidad de acudir a conjeturas o argumentaciones ni precisar adición de otras pruebas.

Y el informe pericial señalado en defensa del motivo, además de tratarse de una prueba personal, no ha sido desvirtuado por el Tribunal de instancia y de ningún modo sustenta, con capacidad autónoma, la inocencia del acusado ni la ausencia de los elementos que caracterizan el delito de **corrupción de menores** apreciado por el Tribunal de instancia, elementos que sí han quedado acreditados con las pruebas que ha podido valorar el Tribunal de instancia a las que se ha hecho referencia al examinar el cuarto de los motivos de este recurso.



No queda acreditado, pues, que el Tribunal de instancia hubiese incurrido en error en la valoración de la prueba y el motivo debe ser desestimado.

OCTAVO .- En el octavo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 120.3 de la Constitución .

Se dice que no está debidamente motivada la sentencia recurrida y se reitera la ausencia de prueba.

Una vez más es de reiterar lo expresado para rechazar el cuarto de los motivos de este recurso, habiendo expresado el Tribunal de instancia, con suficiencia, las razones de su convicción que deja reflejada en los hechos que se declaran probados.

El motivo debe ser desestimado.

NOVENO .- En el noveno motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se invoca quebrantamiento de forma por resultar manifiesta contradicción entre los hechos que se declaran probados.

Se dice existente contradicción entre el hecho probado cuarto, que recoge la contraprestación o retribución como determinante a que accediera a mantener contactos de carácter sexual, con lo que se dice en los fundamentos jurídicos de que no existió intimidación ni fuerza alguna incluso psíquica y se dice que ello sería contradictorio con lo que se declara probado de que cualquiera retribución fuera determinante para mantener las relaciones sexuales.

Tiene declarado esta Sala que la manifiesta contradicción ha de ser tal que desemboque necesariamente en conclusiones insostenibles y que los extremos fácticos que se señalen se encuentren enfrentados en oposición o antítesis manifiesta y que afecte a hechos o circunstancias esenciales que influyan causalmente en el fallo y que se trate de una contradicción interna, esto es, que se de en el seno del apartado relativo a los hechos estimados probados.

Y nada de eso puede afirmarse en los extremos que el recurrente señala como contradictorios, en los que enfrenta frases de los fundamentos jurídicos a una parte del relato fáctico, y lo que es más importante la afirmada contradicción no es tal, ya que no existe oposición entre la entrega de dinero u objetos para determinar al **menor** a mantener relaciones sexuales con el hecho lo que no existiera intimidación ni fuerza alguna incluso psíquica.

El motivo carece de fundamento y debe ser desestimado.

DECIMO .- En el décimo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del artículo 24.2 de la Constitución .

Se reitera lo alegado en defensa del motivo cuarto en el que se niega la existencia de prueba.

Una vez más es de darse por reproducido lo que se ha dejado expresado para rechazar ese motivo.

El presente debe correr la misma suerte desestimatoria.

UNDECIMO .- En el undécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se invoca vulneración del artículo 25 de la Constitución .

No existe delito ni continuidad y que por ello se infringe principio de legalidad.

Ya ha sido examinada tanto la subsunción típica como la inexistencia de continuidad delictiva, en anteriores motivos, por lo que hay que dar por reproducido lo allí expresado.

Este motivo debe ser desestimado.

DUODECIMO .- En el duodécimo undécimo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , se invoca infracción del artículo 120.3 de la Constitución .

Se reitera la ausencia de la debida motivación.

Una vez más es de darse por reproducido lo expresado al examinar los anteriores motivos, en los que se examinó la misma alegación que ahora se reitera.

El motivo no puede prosperar.

III. FALLO



Por todo lo expuesto, en nombre de Su Majestad el Rey, por la autoridad conferida por la Constitución, esta Sala ha decidido **HABER LUGAR PARCIALMENTE AL RECURSO DE CASACION** por infracción de preceptos constitucionales, quebrantamiento de forma e infracción de Ley interpuesto por el acusado **D. Casimiro** , contra sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza, de fecha 15 de junio de 2015 , que le condenó por delito de **corrupción de menores**, que casamos y anulamos, declarando de oficio las costas. Y remítase certificación de esta sentencia y de la que a continuación se dicta a la mencionada Audiencia a los efectos procesales oportunos.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Julian Sanchez Melgar Miguel Colmenero Menendez de Luarda Alberto Jorge Barreiro Pablo Llarena Conde Carlos Granados Perez

SEGUNDA SENTENCIA

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Mayo de dos mil dieciséis.

En el Procedimiento Abreviado incoado por el Juzgado de Instrucción número 9 de Zaragoza, con el número 3634/2013, y seguido ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza por delito de **corrupción de menores** y en cuyo procedimiento se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 15 de junio de 2015 , que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. Carlos Granados Perez, hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

UNICO.- Se aceptan y reproducen los antecedentes de hecho de la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Se aceptan y reproducen los fundamentos jurídicos de la sentencia recurrida a excepción de aquellos extremos referidos a la continuidad delictiva que se sustituyen por los fundamentos jurídicos segundo y tercero de la sentencia de casación.

La estimación de esos motivos y atendidas las razones explicadas en la sentencia de casación por las que se elimina, en el presente caso, la continuidad delictiva, determina que deba reducirse la pena impuesto en la sentencia recurrida que fue de tres años y seis meses de prisión y multa de veinte meses con una cuota diaria de diez euros que se sustituye por una pena de UN AÑO DE PRISION y MULTA DE DOCE MESES con cuota diaria de cinco euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago en los términos establecidos en el artículo 53 del Código Penal .

III. FALLO

Por lo expuesto, en nombre de Su Majestad el Rey, por la autoridad conferida por la Constitución, esta Sala ha decidido que, manteniendo y ratificando los restantes pronunciamientos de la sentencia anulada, se deja sin efecto la continuidad delictiva y se sustituye la pena impuesto en la sentencia de instancia, que fue de tres años y seis meses de prisión y multa de veinte meses con una cuota diaria de diez euros, por una pena de UN AÑO DE PRISION y MULTA DE DOCE MESES con cuota diaria de cinco euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago en los términos establecidos en el artículo 53 del Código Penal .

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Julian Sanchez Melgar Miguel Colmenero Menendez de Luarda Alberto Jorge Barreiro Pablo Llarena Conde Carlos Granados Perez



PUBLICACIÓN .- Leidas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Carlos Granados Perez, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ