

**T R I B U N A L   S U P R E M O**  
**Sala de lo Penal**

**Sentencia núm. 646/2019**

Fecha de sentencia: 20/12/2019

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION (P)

Número del procedimiento: 10439/2019 P

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 18/12/2019

Ponente: Excma. Sra. D.<sup>a</sup> Carmen Lamela Díaz

Procedencia: T.S.J.CANARIAS SALA CIV/PE

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: MGS

Nota:

Resumen

Abuso sexuales. Prevalimiento.

Secreto de las actuaciones: no constituye una medida limitativa de un derecho fundamental aunque puede incidir en el derecho de defensa. No produce indefensión si levantado el secreto la parte ha podido preparar su defensa. Únicamente podrá tener relevancia constitucional si se introducen en el proceso las declaraciones testificales practicadas ante el Juez Instructor como pruebas preconstituidas.

RECURSO CASACION (P) núm.: 10439/2019 P

Ponente: Excma. Sra. D.<sup>a</sup> Carmen Lamela Díaz

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

**TRIBUNAL SUPREMO  
Sala de lo Penal**

**Sentencia núm. 646/2019**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Andrés Martínez Arrieta  
D. Antonio del Moral García  
D. Pablo Llarena Conde  
Dª. Susana Polo García  
Dª. Carmen Lamela Díaz

En Madrid, a 20 de diciembre de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación n.º 10439/2019, interpuesto por infracción de precepto constitucional e infracción de ley, por **Don Miguel Ángel Millán Sagrera**, representado por la procuradora Doña Paula Álvarez Pérez y bajo la dirección letrada de Don Manuel Rayco Cabello León, contra la sentencia n.º 35/2019 de 18 de junio, dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias, en el rollo de apelación nº 31/2019, que confirmó la sentencia de fecha 27 de Febrero de 2019 y aclarada por auto de fecha de 11 de marzo de 2019, dictados por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, en el Rollo de Sumario número 19/2018, dimanante del procedimiento Sumario Ordinario nº 1503/2016 de Juzgado de Instrucción nº 2 de San Cristóbal de La Laguna, que le condeno por dos delitos continuados de abuso sexual. Es parte el Ministerio Fiscal y, como recurridos, **D. XXX y Don YYY**, representados por la

procuradora Doña Rosario Hernández Hernández y bajo la dirección letrada de Don Pedro M. Revilla Melián.

Ha sido ponente la Excma. Sra. D.<sup>a</sup> Carmen Lamela Díaz.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción número 2 de San Cristóbal de la Laguna, incoó Procedimiento Sumario Ordinario con el número 1503/2016, por delito contra la libertad sexual, contra Don Miguel Ángel Millán Sagrera, y una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife cuya Sección Segunda dictó, en el Rollo n.<sup>º</sup> 19/2018, sentencia el 27 de febrero de 2019, con los siguientes hechos probados:

<<"Probado y así se declara que:

PRIMERO.- El procesado Miguel Ángel Millán Sagrera, nacido el día 1 de agosto de 1950 en Lorca -Murcia- y sin antecedentes penales, entrenador nacional de atletismo, y también en su calidad de corresponsable en la Real Federación Española de Atletismo -RFEA- de las Pruebas Combinadas al tiempo de los hechos, conforme a un plan preconcebido para el que se valió de su extraordinario prestigio profesional y animado del ilícito propósito de satisfacer su instinto sexual violentó para lograrlo tanto la libertad como la indemnidad sexual de los menores de edad: XXX, nacido el 6 de enero de 1997 y por tanto de 14 y 15 años de edad en el momento de los hechos y, YYY, nacido el 4 de mayo de 1999 y por tanto de 16 y 17 años de edad en el momento de los hechos. El procesado instrumentalizó y aprovechó su condición de entrenador personal de los entonces menores de edad, y de que fueran atletas federados de la RFEA y pertenecientes al Club de Atletismo Tenerife Cajacanarias -CATECA- para abusar sexualmente de ambos de forma continuada.

SEGUNDO.- XXX conoció al procesado en el año 2010, con 13 años de edad, al tiempo de fichar el menor con el 'Club de Atletismo Tenerife Cajacanarias' -'CATECA'- y de comenzar a entrenar en el Centro Insular de Atletismo de Tenerife en Tincer, siendo desde entonces aquél siempre su entrenador.

El procesado se aprovechó igualmente de la diferencia de casi 50 años de edad para, progresivamente, granjearse la confianza del menor, estableciendo con él un vínculo distinto al que tenía con el resto de los atletas. Le llevó a los entrenamientos en su coche al tener ambos domicilio en La Laguna y compartió gustos mucho más allá de lo estrictamente deportivo -de cine, de música- provocando con todo ello en XXX sentimientos de admiración, confianza y amistad íntima y exclusiva que el procesado alimentaba con relatos de sus viajes o de sus logros como entrenador.

La absoluta confianza y admiración del menor hacia el procesado, que también era compartida por su familia, se tradujo, tras más de un año de relación, en un trato intenso y diario, personal, físico y también a través de redes sociales -Tuenti, What's App- ilusionando el procesado al menor con llegar a ser un gran atleta con él y vivir juntos muchas experiencias, pese a XXX careciera de condiciones objetivas para llegar a ser un atleta de élite.

Como consecuencia de la absoluta confianza, admiración y cariño hacia el procesado, cuando XXX tenía entre 13 y 14 años -años 2010/2011-, le manifestó su orientación homosexual, lo que nunca había expresado a nadie antes, ni siquiera a su familia, sintiéndose el procesado complacido por la confidencia y estrechándose entonces aún más la relación, multiplicándose desde entonces entre ellos los mensajes pero insistiendo siempre el procesado al menor que los borrara a diario.

A finales del año 2011, cuando XXX contaba con sólo 14 años de edad, el procesado se aprovechó de la edad del menor, de la gran diferencia de edad entre ambos, de su estrecha e íntima relación personal. Esta relación fue fruto de meses de entrenamiento, desplazamientos, trato, confidencias y, también, del enorme ascendiente deportivo que sobre el menor tenía - al que contribuyó que un hermano de XXX llegara a ser campeón de España, siendo su entrenador el procesado - y de su absoluta dependencia en el ámbito deportivo y aún en lo personal. Con la excusa de referirle el menor que pensaba que tenía un problema de fimosis, hallándose ambos en el coche del procesado, éste le dijo que le enseñara el pene y tras mostrárselo el menor se lo agarró animado de ilícito propósito libidinoso.

Teniendo todavía el menor 15 años de edad y entre los meses de enero o mayo y junio o julio de 2012, con motivo de desplazamientos debidos a campeonatos de las llamadas pruebas de atletismo 'Combinadas' -celebrados en Arona, Castellón2017 con la finalidad de que el procesado no llevara a cabo hechos como los que él sufrió con otros menores de edad, reclamando también una indemnización por el perjuicio sufrido.

TERCERO.- El entonces menor YYY conoció al procesado teniendo 15 años de edad, siendo entonces atleta del 'Club de Atletismo Cajacanarias' -'CATECA'-, dirigiéndole el procesado como entrena y, sobre todo en Las Palmas de Gran Canaria-, el procesado distribuyó las habitaciones de los atletas del club 'CATECA' de forma que compartiera XXX la suya, ellos solos. Así, en ejecución de su ilícito propósito libidinoso, con la excusa de

practicarle masajes deportivos, le masajeó efectivamente en un primer momento zonas propias de un masaje terapéutico para, a continuación, tras pedirle se acostara sobre su vientre y hacerlo efectivamente el menor, tocarle los genitales y masturbarle, no atreviéndose XXX a rechazarlo resueltamente debido a la fuerte ascendencia deportiva y personal que el procesado tenía sobre él. Prosiguió éste en la ilícita satisfacción de su impulso sexual pese a la débil oposición del menor, instrumentalizando igualmente la gran disparidad física de ambos, logrando así introducir el pene de XXX en su boca, finalizando todo ello apretando su cuerpo contra el de él y cogerle de la mano para quedarse a continuación dormido.

Los tocamientos, caricias, masturbaciones y, en ocasiones, lametones continuados en el año del menor se sucedieron en los meses de referencia, no atreviéndose XXX a negarse a los requerimientos del procesado por las recurrentes reacciones de éste de decepción y malestar en el ámbito deportivo cuando el menor se atrevía a contrariarle sexualmente, dependiendo XXX absolutamente del procesado tanto en el ámbito deportivo como en el personal.

El creciente malestar del menor le llevó a distanciarse paulatinamente del procesado, siendo en el campeonato celebrado en Las Palmas de Gran Canaria, el día 21 de julio de 2012, la última vez en que sucedieron hechos como los descritos, poniendo fin a los entrenamientos XXX el día 23 de marzo de 2013 a través de su móvil.

XXX, ya mayor de edad, y que había borrado los numerosísimos mensajes y conversaciones que por escrito había mantenido con el procesado, por cuanto éste siempre le pedía que los borrase, porque otras personas no los iban a entender, presentó denuncia por estos hechos en la comisaría de la Policía Nacional de La Laguna el día 10 de junio de 2015 por primera vez en el Campeonato de Atletismo de Canarias en fecha indeterminada pero en todo caso anterior al mes de abril del año 2015.

Tras intercambiar sus respectivos números de teléfono, el menor y el procesado comenzaron a comunicarse con frecuencia, charlando sobre todo acerca de temas de atletismo granjeándose así progresivamente el procesado la confianza del menor a quien refería sus extraordinarios logros, públicamente conocidos, como entrenador, manifestándole entonces YYY su orientación homosexual cuando tenía 15 años de edad, confiado por la relación íntima provocada por el procesado y expresándole que no se lo había dicho a su familia.

En el mes de abril de 2015 el menor comenzó a entrenar las denominadas pruebas 'Combinadas' en el grupo del procesado y, con motivo del Campeonato de Canarias cadete/juvenil de pruebas individuales celebrado los días 22 y 23 de mayo de 2015 en el complejo 'Martín Freire' de Las palmas de Gran Canaria, el procesado, animado del ilícito propósito de satisfacer su instinto sexual menoscabando con ello la libertad e indemnidad sexual de YYY, entonces de 16 años de edad, maniobró -como lo hiciera con anterioridad con XXX- para compartir habitación con él, juntando las camas con la excusa de estar más

cómodos y, así, aprovechándose de esa cercanía física, primero durante la noche y después por la mañana, acarició al menor su cuerpo, cesando por la noche ante la absoluta sorpresa manifestada por aquél pero persistiendo al día siguiente en que llegó a masturbarlo.

El procesado repitió la conducta descrita en sucesivas citas deportivas a las que acudió en calidad de entrenador con YYY, desplazándose junto con él y otros atletas a, entre otras competiciones, al Campeonato de España en Arona los días 6 al 8 de junio de 2015, al Campeonato de España en Ciudad Real los días 26 al 28 de junio de 2015, al Control de Combinadas 16 al 17 de diciembre de 2015, al Campeonato de España de Salamanca en marzo de 2015, a las Pruebas Combinadas en Murcia en mayo de 2016, a Arona 6 al 8 de junio de 2016 o al Campeonato de España en Barcelona los días 27 y 28 de junio de 2016. Logró en muchas de ellas pernoctar con él a solas, venciendo su oposición y repugnancia, valiéndose siempre, como quedó dicho, del fuerte ascendiente personal que como entrenador tenía sobre él por cuanto le había ilusionado con ser olímpico, aún sabiendo el procesado que carecía de condiciones físicas para ello. También se aprovechó de la estrecha relación personal que poco a poco había ido labrando, consiguiendo que el menor sintiera por él una gran afectividad, así como, en fin, aprovechándose de la gran diferencia de edad que había entre ambos: 64 y 65 años el procesado, 16 y 17 YYY, y de la gran disparidad física de ambos, transcurriendo los hechos objeto en lo que a él conciernen entre el mes de mayo de 2015 y el de julio de 2016.

Además, en las ocasiones en que el menor se negaba a acceder a los ilícitos requerimientos sexuales del procesado, éste se enfadaba con él, le retiraba la palabra, descuidaba su atención como atleta en los entrenamientos o lo desplazaba en el equipo, actuación que desplegaba absolutamente consciente de que con ello influía tanto en el rendimiento deportivo de YYY como en su estado anímico y de que con ello lograba doblegar su renuencia a sus ilícitos requerimientos sexuales.

A partir del mes de octubre de 2015, y desde ese momento y hasta el verano de 2016, tras adquirir el procesado un apartamento en El Porís de Abona, sito en la urbanización 'Chari', llevó allí a YYY con frecuencia, aprovechando sobre todo los miércoles, día de descanso en los entrenamientos, que realizaban cuatro días por semana. persuadió al todavía menor de edad para que accediera a dejarse acariciar, besar, masturbar, introducir su pene en la boca del procesado y chuparle el ano, llegando en una ocasión, entre los meses de octubre de 2015 y julio de 2016 y durante un masaje, a introducirle un semillero de forma tubular por el ano.

YYY, aún menor de edad, si bien en una primera ocasión -el 31 de agosto de 2016- negó los hechos ante la Policía Nacional por la extaordinaria influencia que todavía tenía sobre él el procesado y, también, porque seguía dependiendo de él en el ámbito deportivo y personal. Una vez que fue consciente del perjuicio sufrido y tras liberarse de la extraordinaria influencia personal que había ejercido sobre él, presentó denuncia acompañado de su padre

en la comisaría de la Policía Nacional de La Laguna el día 26 de diciembre de 2017, reclamando una indemnización por el perjuicio sufrido, consistente en sintomatología ansioso-depresiva por la que aún en la actualidad recibe tratamiento psicológico.

CUARTO.- El procesado tenía al tiempo de los hechos un extraordinario prestigio en el ámbito del atletismo español en el momento de los hechos, habiendo sido empleado de la Real Federación Española de Atletismo -RFEA- entre el 15 de marzo de 1989 y el 31 de diciembre de 1992, como entrenador, con la finalidad de preparar a los atletas que participaron en los Juegos Olímpicos celebrados ese año en Barcelona.

Además fue 'Adjunto del sector de pruebas Combinadas' de la RFEA entre el mes de febrero de 1990 y el mes de diciembre de 1992 y 'Adjunto del sector de Lanzamientos' de la RFEA entre enero de 2009 y enero de 2012, consistiendo la función de 'Adjunto' en la colaboración con el correspondiente responsable del sector en las competencias de éste, entre otras y a los efectos de su reconocido prestigio profesional, el seguimiento de atletas destacados, las comunicaciones frecuentes con entrenadores de atletas destacados o la comprobación de resultados deportivos para la detección de atletas con proyección deportiva.

El procesado fue designado responsable de decatlón del sector de Pruebas Combinadas en la RFEA entre diciembre de 2010 y diciembre de 2012 y responsable del sector de las Pruebas Combinadas desde enero de 2013 y hasta el día 7 de noviembre de 2016, teniendo entre sus funciones el seguimiento de atletas del sector con proyección internacional, valorándose extraordinariamente sus propuestas respecto a los atletas que entrenaba como entrenador nacional, hasta el punto de que llegaban a integrar la selección española de atletismo. Fue igualmente designado miembro de la selección nacional de atletismo con participación en la elaboración de los criterios de selección de atletas y seguimiento de sus resultados y, también, en lo relativo a las ayudas económicas a los atletas, formular propuestas y colaborar en el cumplimiento y mejora de la normativa, estando al tiempo de los hecho contratado por la RFEA para entrenar a dos atletas becados por la misma.

Entre los años 2002 y 2015 también estuvo vinculado a la RFEA como entrenador, por medio de contratos mensuales de arrendamiento de servicios, de atletas de destacada proyección y destacado nivel deportivo, y beneficiarios algunos de ellos de ayuda económica de la RFEA entre los años 2004 y 2017.

QUINTO.- El prestigio del procesado en el mundo del atletismo comenzó a fraguarse en 1981, en la localidad de Alhama de Murcia -Murcia-, donde fue profesor de Educación Física en distintos centros escolares, y en el Club de atletismo ACA donde fue entrenador hasta al menos principios del año 1992 de chicos adolescentes, época en la que como quedó dicho ya asumía responsabilidades en la RFEA.

SEXTO.- El procesado prestaba su servicios en el momento de los hechos objeto de este proceso, como entrenador independiente, a XXX y YYY, pertenecientes al 'Club de Atletismo Tenerife' -entidad deportiva a la que el procesado estuvo vinculado desde al menos la temporada 2009/2010 y hasta la 2015/2016. Durante este período entrenó a deportistas de ese club y, también, por cuanto era invitado como parte del cuadro técnico de la entidad deportiva cuando deportistas del club entrenados por el procesado eran seleccionados o se clasificaban en competiciones de ámbito regional, nacional e internacional, siendo en ocasiones el máximo responsable del club en la expediciones deportivas, decidiendo todo lo relativo a las competiciones en Pruebas Combinadas y, entre otras funciones organizativas, distribuyendo las habitaciones de los atletas.

SÉPTIMO.- Por Auto de fecha 12 de diciembre de 2017 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 2 de La Laguna se autorizó la entrada y registro en el domicilio del procesado sito en la c/ ---- de ----, siéndole intervenidos, entre otros efectos, una videocámara 'PANASONIC', ocho cintas de vídeo DVD, cuatro fotos tamaño carné, libro con anotaciones, un móvil LG, un móvil BQ, dos DVD marca EURO TOP, diario de color granate y azul, libro con anotaciones, motivo caballos, carné licencia de entrenador RFEA, libreta color rojo con anotaciones, libreta color rojo marca LOAN, dos compact disc recordable, libreta color verde CONAPA, 24 DVD, 15 CD, libreta color negro 'Alhama de Murcia', libreta color verde, 24 fotografías, dos cintas mini DV JVC, 8 cintas HS SONY y 3 HS TDK, una torre de ordenador, ordenador MAC, teclado MAC, ibook, ratón MAC, 3 pendrives, 2 tarjetas de memoria y 2 discos duros, efectos todos que en la actualidad siguen intervenidos. Al procesado también se le intervino su pasaporte en fecha 15 de diciembre de 2017.

OCTAVO.- Los abusos sexuales sufridos por XXX le han ocasionado un trastorno emocional, compatible con situaciones de maltrato: Sentimiento de culpa, vergüenza, secretismo, miedo, síntomas de disociación, enfado hacia el que fue su entrenador de atletismo, ansiedad, síntomas de estrés postraumático y progresión en el relato y retracción.

En YYY se objetiva sintomatología ansiosa y depresiva vinculada a los hechos denunciados, mostrando sentimientos de insatisfacción general con la propia vida, sentimientos de desánimo, desesperanza y moral baja. Los hechos descritos y vividos por el menor han condicionado su vida personal, social, escolar y familiar, observándose que YYY se muestra frustrado, con autosuficiencia defensiva e irascible. Se considera necesario que YYY acuda a terapia psicológica, para abordar y trabajar la sintomatología ansiosa-depresiva e integrar los acontecimientos vividos relacionados con los hechos denunciados. YYY se encuentra tratamiento psicológico desde mayo de 2017 con la psicóloga Doña María Fernández Ostolaza.

NOVENO.- El procesado ha estado privado de libertad por estos hechos entre los días 12 y 15 de diciembre de 2016 y, también, desde el día 9 de enero y hasta la fecha por Auto dictado por el Juzgado de Instrucción nº 2 de San Cristóbal de La Laguna que, en igual fecha, dictó Auto autorizando el acceso y volcado del material informático intervenidos en la entrada y registro ya referenciada.

Con fecha de 29 de noviembre de 2018, La Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, Sección Segunda, acordó la prórroga de la prisión preventiva por un plazo máximo de dos años.

El procesado consignó el día 18 de enero de 2018 en la cuenta de consignaciones del Juzgado de Instrucción la cantidad de 22.000 euros en concepto de reparación del daño "ad cautelam".>>

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

<<"FALLAMOS: Que debemos condenar y condenamos a Miguel Ángel Millán Sagrera como autor responsable de dos delitos continuados de abuso sexual, tipificados en el artículo 181.1, 3 y 4 de la redacción de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, de reforma del Código Penal, a las penas de prisión de siete años y seis meses por el delito continuado en la persona de XXX y ocho años en el continuado en YYY, a la pena de inhabilitación especial para el sufragio pasivo durante el tiempo de las condenas; la inhabilitación especial para cualquier profesión u oficio, sea o no retribuido, que conlleve contacto regular y directo con menores de edad, por un tiempo de cuatro años y superior al de las penas de prisión. Se le impone la medida Libertad Vigilada durante 7 años y 6 meses y un día, por cada una de las penas privativas de libertad impuestas, con el cumplimiento de las siguientes medidas: prohibición de desarrollar actividades deportivas con menores de edad y obligación de participar en programa formativo de educación sexual, sin concreción de período temporal sino hasta el cumplimiento de sus objetivos. Se prohíbe al procesado aproximarse a una distancia no inferior a 200 metros a XXX y a YYY, a su domicilio y lugar de estudios o trabajo o cualquier otro donde habitualmente se encuentre, así como prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, directo o por terceros, por un periodo de diez años superior al de las penas impuestas por cada delito. La Clasificación en tercer grado de tratamiento penitenciario no procederá hasta el cumplimiento de la mitad de la pena total impuesta. Para el cumplimiento de la pena de prisión se computará el tiempo de privación de la libertad por esta causa.

Le condenamos al pago de dos tercios de las costas causadas.

En concepto de responsabilidad civil deberá indemnizar a XXX en la cantidad de 15.000 euros y a YYY en la de 20.000 euros y en la que se cuantifique en ejecución de sentencia por los gastos directamente derivados de su tratamiento psicológico preciso para la sintomatología ansiosa y depresiva sufrida por los hechos padecidos. Dicha cantidad devengará el interés legal del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Condenamos en concepto de responsables civiles subsidiarios, solidarios entre sí, al Club de Atletismo Tenerife Cajacanarias - CATECA - y a la Real Federación Española de Atletismo.

Debemos absolver y absolvemos a Miguel Ángel Millán Sagrera del delito continuado de exhibición de material pornográfico.">>

**TERCERO.-** La Audiencia de instancia dictó Auto de Aclaración de sentencia, de fecha 11 de marzo de 2019, con la siguiente parte dispositiva.

<<LA SALA RESUELVE: Aclarar el FALLO de la sentencia de 27 de febrero de 2019. en el sentido de adicionar la concurrencia de la circunstancia atenuante de reparación del daño tal y como se contiene en el fundamento jurídico cuarto de la misma, de tal forma que la dicción literal del fallo será la siguiente:

FALLAMOS: Que debemos condenar y condenamos a Miguel Ángel Millán Sagrera como autor responsable de dos delitos continuados de abuso sexual, tipificados en el artículo 181.1, 3 y 4 de la redacción de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, de reforma del Código Penal, concurriendo la circunstancia atenuante de reparación del daño, a las penas de prisión de siete años y seis meses por el delito continuado en la persona de XXX y ocho años en el continuado en YYY, a la pena de inhabilitación especial para el sufragio pasivo durante el tiempo de las condenas; la inhabilitación especial para cualquier profesión u oficio, sea o no retribuido, que conlleve contacto regular y directo con menores de edad, por un tiempo de cuatro años y superior al de las penas de prisión. Se le impone la medida Libertad Vigilada durante 7 años y 6 meses y un día, por cada una de las penas privativas de libertad impuestas, con el cumplimiento de las siguientes medidas: prohibición de desarrollar actividades deportivas con menores de edad y obligación de participar en programa formativo de educación sexual, sin concreción de período temporal sino hasta el cumplimiento de sus objetivos. Se prohíbe al procesado aproximarse a una distancia no inferior a 200 metros a

XXX y a YYY, a su domicilio y lugar de estudios o trabajo o cualquier otro donde habitualmente se encuentre, así como prohibición de comunicarse con él por cualquier medio, directo o por terceros, por un periodo de diez años superior al de las penas impuestas por cada delito. La Clasificación en tercer grado de tratamiento penitenciario no procederá hasta el cumplimiento de la mitad de la pena total impuesta. Para el cumplimiento de la pena de prisión se computará el tiempo de privación de la libertad por esta causa.

Le condenamos al pago de dos tercios de las costas causadas.

En concepto de responsabilidad civil deberá indemnizar a XXX en la cantidad de 15.000 euros y a YYY en la de 20.000 euros y en la que se cuantifique en ejecución de sentencia por los gastos directamente derivados de su tratamiento psicológico preciso para la sintomatología ansiosa y depresiva sufrida por los hechos padecidos. Dicha cantidad devengará el interés legal del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Condenamos en concepto de responsables civiles subsidiarios, solidarios entre sí, al Club de Atletismo Tenerife Cajacanarias - CATECA - y a la Real Federación Española de Atletismo.

Debemos absolver y absolvemos a Miguel Ángel Millán Sagrera del delito continuado de exhibición de material pornográfico.">>

**CUARTO.-** Contra la anterior sentencia y el auto de aclaración, se interpuso recurso de apelación por la representación procesal del condenado Don Miguel Ángel Millán Sagrera, dictándose sentencia por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias, en fecha 18 de junio de 2019, en el Rollo de Apelación número 31/2019, cuyo Fallo es el siguiente:

<<Que debemos desestimar y desestimamos los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Fiscal y por la representación de Miguel Ángel Millán Sagrera contra la sentencia de fecha 27 de febrero de 2019, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife en el rollo de Sumario nº 19/2018, proveniente del procedimiento de Sumario Ordinario nº 1503/2016 del Juzgado de Instrucción nº 2 de La Laguna, resolución que confirmamos en todos sus pronunciamientos. No se efectúa imposición de las costas de la alzada.>>

**QUINTO.-** Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de precepto constitucional e infracción de ley, por el acusado, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**SEXTO.-** La representación procesal del recurrente, basa su recurso de casación en los siguientes motivos:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por entender infringidos los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, en relación con la vulneración de los artículos 141, 302, 471 y 472 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por entender infringidos los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, en relación con la infracción del artículo 701 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por indebida admisión y valoración de testigos que no guardan relación alguna con el objeto de enjuiciamiento.

Tercero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por entender infringidos los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia de mi representado. Se denuncia la errónea valoración de la prueba

realizada en la sentencia tanto de instancia como de apelación y que conduce a la injusta condena de mi mandante.

Cuarto.- Por infracción de ley, al amparo de lo previsto en el número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar que se ha infringido precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter, en concreto la indebida aplicación del artículo 181.1, apartados 3 y 4 del Código Penal.

**SÉPTIMO.-** Instruidas las partes, el Ministerio Fiscal y la parte recurrida, acusación particular, solicitan la inadmisión de todos los motivos, impugnándolos subsidiariamente; la Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para el señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera.

**OCTAVO.-** Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró deliberación y votación el día 18 de diciembre de 2019.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El recurrente, Don Miguel Ángel Millán Sagrera, ha sido condenado en sentencia confirmada en apelación por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, como autor responsable de dos delitos continuados de abuso sexual, tipificados en el artículo 181.1, 3 y 4 del Código Penal, a las penas de prisión de siete años y seis meses por el delito continuado en la persona de XXX y ocho años por el delito continuado en la persona YY, inhabilitación especial para el sufragio pasivo durante el tiempo de las condenas e inhabilitación especial para cualquier profesión u

oficio, sea o no retribuido, que conlleve contacto regular y directo con menores de edad, por un tiempo de cuatro años superior al de las penas de prisión. Igualmente se le impone la medida libertad vigilada durante 7 años y 6 meses y un día, por cada una de las penas privativas de libertad impuestas, con el cumplimiento de las siguientes medidas: prohibición de desarrollar actividades deportivas con menores de edad y obligación de participar en programa formativo de educación sexual, sin concreción de período temporal sino hasta el cumplimiento de sus objetivos. Se prohíbe al procesado aproximarse a una distancia no inferior a 200 metros a XXX y a YYY, a sus domicilios y lugar de estudios o trabajo o cualquier otro donde habitualmente se encuentren, así como se le prohíbe comunicarse con ellos por cualquier medio, directo o por terceros, por un periodo de diez años superior al de las penas impuestas por cada delito. La clasificación en tercer grado de tratamiento penitenciario no procederá hasta el cumplimiento de la mitad de la pena total impuesta. Para el cumplimiento de la pena de prisión se computará el tiempo de privación de la libertad por esta causa.

También ha sido condenado al pago de dos tercios de las costas causadas y a que, en concepto de responsabilidad civil, indemnice a XXX en la cantidad de 15.000 euros y a YYY en la de 20.000 euros y en la cantidad que se determine en ejecución de sentencia por los gastos directamente derivados del tratamiento psicológico preciso para la sintomatología ansiosa y depresiva sufrida por las víctimas por los hechos padecidos, devengando las citadas cantidades el interés legal del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

También fueron condenados en concepto de responsables civiles subsidiarios, solidarios entre sí, el Club de Atletismo Tenerife Cajacanarias - CATECA y la Real Federación Española de Atletismo.

Por último, Don Miguel Ángel Millán Sagrera fue absuelto del delito continuado de exhibición de material pornográfico.

El recurso se dirige contra la sentencia núm. 35/2019, de 18 de junio, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en el Rollo de Apelación núm. 31/2019, por la que se desestimaron los recursos de apelación interpuestos por el recurrente y por el Ministerio Fiscal contra la Sentencia núm. 65/2019, de 27 de febrero, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife y aclarada mediante auto de fecha 11 de marzo de 2019, en el procedimiento Sumario ordinario núm. 19/2018, dimanante de la causa Sumario ordinario nº 1503/2016 instruida por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de San Cristóbal de La Laguna.

Cuatro son los motivos del recurso: infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en los artículos 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por vulneración de los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, en relación con los artículos 141, 302, 471 y 472 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por vulneración de los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, en relación con los artículos 701 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por vulneración de los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española; e infracción de ley, al amparo de lo previsto en el artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por indebida aplicación del artículo 181.1, 3 y 4 del Código Penal.

**SEGUNDO.-** El primer motivo, como se ha indicado, se formula por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en los artículos 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por vulneración de los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, en

relación con los artículos 141, 302, 471 y 472 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Señala el recurrente que los autos por los que se acordó el secreto de las actuaciones, así como las sucesivas prórrogas del mismo, adolecen de manifiesta y notoria falta de motivación, no fueron notificados al recurrente y algunos de ellos, como los dictados con fechas 10 de febrero de 2017 y 16 de mayo de 2017, han infringido los plazos previstos en el artículo 302 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal-al prorrogarse el secreto de las actuaciones por dos meses. También aduce que entre los autos de fecha 12 de enero de 2017 y de 10 de febrero de 2017 tuvo lugar, concretamente el 8 de febrero de 2017, la valoración psicológica de YYY. De la misma manera refiere que el auto de fecha 17 de abril de 2017 se dictó fuera del plazo de dos meses de prórroga fijado en el auto que le antecede de 10 de febrero de 2017.

Defiende el recurrente que todo ello le ha ocasionado indefensión ya que le imposibilitó nombrar a su costa un perito que interviniere en la exploración del menor, que se llevó a cabo durante la fase de secreto, a fin de elaborar la prueba pericial psicológica correspondiente. Con todo estima que la denunciada falta de motivación del auto acordando el secreto no determinaría la nulidad de todo el proceso sino la imposibilidad de valorar como prueba el resultado de las diligencias de investigación.

Contestando a los razonamientos expresados por el Tribunal de instancia primero y después por el Tribunal de apelación, opone el recurrente que el hecho de que no haya recurrido por los motivos que expresa en el momento en el que se alzó el secreto del sumario, no impide que se pueda denunciar con posterioridad la vulneración de algún derecho fundamental, máxime cuando lo que denuncia es la nulidad de pleno derecho de las citadas resoluciones porque se dictaron prescindiendo de normas esenciales del procedimiento, lo que le ha ocasionado una evidente indefensión material. Y así lo expuso en trámite de cuestiones previas en el acto del juicio oral.

1. Conforme señala el Tribunal Constitucional (sentencia núm. 176/1988, de 4 de octubre), el proceso penal es público. La publicidad del proceso protege a los justiciables contra una justicia secreta que escape de la fiscalización de lo público, y a su vez constituye también un medio para preservar la confianza de los ciudadanos en los Tribunales, de forma que, al dotar a la Administración de Justicia de transparencia, contribuye a realizar los fines del derecho al proceso justo.

De esta forma, el artículo 24 de la Constitución Española establece:

*"Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión".*

*"Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia."*

También el artículo 120.1 de la Constitución establece:

*"Las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento."*

La regla que dispone el secreto de las actuaciones sumariales es, ante todo, una excepción a la garantía constitucional. Pero debe recordarse que la publicidad de un proceso o el derecho a un proceso público se refiere a la fase del Plenario o de juicio oral, no a la fase de investigación que es esencialmente escrita y de reservado conocimiento para las partes personadas.

Conforme a ello, el artículo 301 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone:

*“Las diligencias del sumario serán reservadas y no tendrán carácter público hasta que se abra el juicio oral, con las excepciones determinadas en la presente Ley”.*

En consonancia, el artículo 302 establece:

*“Las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento.*

*No obstante, si el delito fuere público, podrá el Juez de Instrucción, a propuesta del Ministerio Fiscal, de cualquiera de las partes personadas o de oficio, declararlo, mediante auto, total o parcialmente secreto para todas las partes personadas, por tiempo no superior a un mes cuando resulte necesario para:*

- a) evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o
- b) prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso.

*El secreto del sumario deberá alzarse necesariamente con al menos diez días de antelación a la conclusión del sumario.*

*Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de lo previsto en el párrafo segundo del apartado 3 del artículo 505.”*

En la sentencia de esta Sala núm. 613/2018, de 29 de noviembre, interpretando los preceptos transcritos, recordábamos que el secreto supone una excepción al principio general de defensa e intervención en el sumario de toda persona desde el traslado de la imputación cuando dicho conocimiento pueda perjudicar la investigación. Para acordar el secreto de las actuaciones debe por tanto llevarse a cabo un juicio de ponderación que justifique el sacrificio del derecho de defensa ante su colisión con otros intereses igualmente dignos de protección, incluso más dignos de protección, como son

los de la realización de la justicia e investigación de los delitos, finalidad de primer orden, en una sociedad democrática. En atención a ello, la declaración del secreto, al igual que la restricción de otros derechos fundamentales, debe atender a los principios de necesidad, proporcionalidad y excepcionalidad. Igualmente hemos señalado (sentencia núm. 291/2010, de 24 de marzo) que el instructor tiene un arma en sus manos para poder investigar a espaldas de las partes, que es la declaración del sumario como secreto conforme al artículo 302 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y entendemos que tal secreto puede existir desde el inicio del procedimiento, pudiendo incluso abarcar el acto de notificación al imputado impuesto en el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Es precisamente en tales momentos iniciales cuando quizá sea más necesaria una investigación sin conocimiento de las personas investigadas y para ello es necesario que la declaración de secreto permita comprender en la misma también este acto de comunicación al imputado ordenado por el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Además, la determinación de si existe o no base para la imputación de una persona puede venir determinada en gran medida por el resultado de las primeras investigaciones, por lo que el secreto inicial de las actuaciones no supone necesariamente una violación del artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La doctrina del Tribunal Constitucional sobre esta cuestión (sentencia núm. 176/1988, de 4 de octubre) puede resumirse en los siguientes puntos:

- La publicidad de las actuaciones judiciales constituye un principio constitucional (art. 120.1 CE) con un claro reconocimiento de la posibilidad de que la legislación procesal establezca excepciones.
- El secreto no constituye una medida en sí misma limitativa de un derecho fundamental, del derecho al proceso público. Únicamente se pospone el momento en el que las partes pueden tomar conocimiento de las actuaciones

y por tanto conocer los cargos que se les atribuyen y se impide que puedan intervenir en las diligencias practicadas durante el secreto.

- Puede, no obstante, incidir en el derecho de defensa del sujeto pasivo del proceso penal.

Si el secreto implica imposibilidad absoluta de conocimiento de lo actuado hasta el juicio oral, se ocasiona una lesión del derecho de defensa pues el acusado no habría estado en disposición de preparar su defensa de manera adecuada.

- La materialidad de esa indefensión exige una relevante y definitiva privación de las facultades de alegación, prueba y contradicción que desequilibre la posición del imputado.

No se producirá indefensión si levantado el secreto la parte ha podido preparar su defensa y ejercerla sin ninguna limitación contestando el escrito de acusación, proponiendo las pruebas que estimó pertinentes y sometiendo a contradicción las pruebas de la acusación en el juicio oral.

- Sólo podría tener relevancia constitucional la imposibilidad de contradecir las declaraciones testificales prestadas ante el Juez de Instrucción durante la fase secreta del sumario si se hubieran introducido en el proceso como pruebas preconstituidas.

Tales declaraciones son acordes con la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 2 de noviembre de 2010 (Asunto Vaquero Hernández y otros ctr. España) que puede sintetizarse en los siguientes términos:

- Las pruebas deben en principio ser practicadas ante el acusado en audiencia pública para permitir un debate contradictorio.
- El procedimiento considerado en su conjunto, incluido el modo de practicarse la prueba, debe revestir un carácter equitativo.

- Es necesaria la concesión de una ocasión adecuada y suficiente para discutir un testimonio de cargo y para interrogar al autor, ya sea en el momento de la declaración o más tarde.
- El procedimiento ante las autoridades judiciales debe compensar suficientemente los obstáculos con los cuales la defensa se había topado anteriormente.

2. En el caso de autos la queja del recurrente fue articulada en el previo recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de la Audiencia Provincial y fue desestimada por la sentencia del Tribunal Superior Justicia con los argumentos que se recogen en su fundamento segundo, sin que en el presente recurso el recurrente contradiga tales argumentos o ponga de manifiesto la incorrección de los mismos.

Señala el recurrente que se produjeron dos irregularidades en la forma en que fue prorrogado el secreto de las actuaciones mediante auto de fecha 12 de enero de 2017. Así, los autos de fechas 10 de febrero de 2017 y 16 de mayo de 2017 acordaron la prórroga del secreto por dos meses. Y el auto de fecha 17 de abril de 2017 se dictó fuera del plazo de dos meses fijado en el auto que le precedía de fecha 10 de febrero de 2017. Ello no obstante ninguna indefensión ocasionó al recurrente, quien no exteriorizó desacuerdo alguno hasta el trámite de cuestiones previas, una vez iniciado el acto del juicio oral. La queja del recurrente se refiere a que no pudo intervenir en la valoración psicológica de YYY, que se llevó a cabo el día 8 de febrero de 2017, cuestión que trataremos a continuación. Sin embargo, ello no deriva de las irregularidades denunciadas, sino del propio secreto de las actuaciones, de ahí que no pueda estimarse la pretensión de nulidad de las citadas resoluciones deducidas por el recurrente. Pero es más, la nulidad pretendida debería haberse hecho valer por el recurrente a través del correspondiente recurso contra aquellas resoluciones una vez levantado el secreto de las actuaciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 240.1 de la Ley Orgánica

del Poder Judicial, es decir interponiendo el oportuno recurso por causa de nulidad contra la resolución de que se trate o que contenga la infracción.

Examinadas las actuaciones puede comprobarse que la causa se inició el día 23 de junio de 2016 ante el Juzgado de Instrucción núm. 2 de la Laguna. Con fecha 12 de diciembre de 2016 se practicó entrada y registro en el domicilio del Sr. Millán Sagrera, quien fue detenido y puesto a disposición del Juzgado de Instrucción núm. 3 de la Laguna, siéndole recibida declaración como investigado con asistencia de su Letrado, previa lectura de sus derechos y tras haber sido informado debidamente de los hechos que se le imputaban. Tras la citada declaración fue puesto en libertad.

Nuevamente, el día 9 de enero de 2017, el recurrente prestó una segunda declaración como investigado ante el Juzgado de Instrucción núm. 3 de La Laguna, asistido de su Letrado. Previamente le fueron leídos sus derechos y fue informado debidamente y por segunda vez de la imputación formulada contra él.

Es evidente pues que el recurrente y su Letrado pudieron tener acceso a las actuaciones, que habían sido iniciadas mediante auto de fecha 23 de junio de 2016, hasta el día 12 de enero de 2017, cuando fue declarado el secreto.

El secreto se mantuvo hasta el día 12 de julio de 2017 en que se dejó sin efecto la medida. El primer auto de conclusión del sumario se dictó con fecha 27 de febrero de 2018 y, revocado éste por la Audiencia Provincial mediante auto de fecha 9 de abril de 2018, se reanudó la instrucción hasta el día 25 de septiembre de 2018, fecha en la que se dictó nuevo auto de conclusión. Sumando ambos períodos de instrucción resulta que ésta continuó durante un año tras el levantamiento del secreto de sumario, el cual se mantuvo durante seis meses.

De todo ello se infiere que el tiempo del secreto de las actuaciones fue moderado, necesario y conforme a los fines establecidos en el artículo 302 de

la Ley de Enjuiciamiento Criminal. La práctica de la diligencia sobre la que el recurrente sustenta la indefensión alegada se llevó a cabo durante la vigencia del plazo inicial por el que se decretó el secreto. Y el recurrente no efectuó queja alguna, ni solicitó la práctica de diligencias complementarias o la reproducción o ampliación de las practicadas bajo el secreto del sumario durante el año de instrucción que transcurrió desde el levantamiento del secreto y su pleno acceso a las actuaciones hasta la conclusión del sumario. Tampoco impugnó el auto declarando el secreto de las actuaciones, ni los autos en los que se acordaron su prórroga.

Además, el resultado de la exploración del menor y las manifestaciones que éste realizó ante los peritos fue recogido en el informe por ellos elaborado y al que el recurrente y su defensa tuvieron posteriormente acceso. Y ni la pericial practicada, ni la exploración del menor se practicaron con el carácter de pruebas preconstituidas. Lejos de ello, tanto la víctima como los peritos comparecieron en el acto del juicio oral donde pudieron ser debidamente preguntados por todas las partes sometiéndose de esta manera tales testimonio y pericial a la contradicción de las partes.

Asimismo, la resolución inicial a través de la cual se acordó el secreto de las actuaciones se encuentra debidamente motivada conforme a las exigencias establecidas en el artículo 302 del Código Penal.

El derecho a la tutela judicial efectiva incluye como contenido básico el derecho a obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta a las pretensiones planteadas que sea motivada y razonada en derecho y no manifiestamente arbitraria o irrazonable, aunque la fundamentación jurídica pueda estimarse discutible o respecto de ella puedan formularse reparos (SSTC 23 de abril de 1990 y 14 de enero de 1991), matizando la misma doctrina que la exigencia de motivación no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener sobre la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que

vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión; basta que la motivación cumpla la doble finalidad de exteriorizar el fundamento de la decisión adoptada y permita su eventual control jurisdiccional (STC 5 de abril de 1990); que lo reconocido en el art. 24.1 de la Constitución es el derecho de todas las personas a ser acogidas y oídas en el proceso, pero no a obtener una sentencia de conformidad, que la tutela judicial efectiva se obtiene, incluso, cuando se deniega o rechaza lo interesado por las partes en el proceso, siempre que concurra la causa legal correspondiente; y que la indefensión con relevancia constitucional es tan sólo aquélla en la que la parte se ve privada injustificadamente de la oportunidad de defender su respectiva posición procesal, acarreándole tal irregularidad un efectivo menoscabo de sus derechos o intereses (STC 44/1998, de 24 de febrero, que cita las SSTC 290/1993, 185/1994, 1/1996 y 89/1997).

En el supuesto examinado, los autos acordando el secreto de las actuaciones y sus prórrogas ofrecen al recurrente explicación suficiente sobre los motivos que llevaron a la Instructora a acordar el secreto de las actuaciones. De esta forma, el auto inicial por el que se decretó el secreto de las actuaciones se refiere a las especiales circunstancias que concurrían en el procedimiento, teniendo en cuenta que la investigación se refería a determinados actos de abuso sexual sobre menores de edad que se imputaban al acusado realizados aprovechando su condición de entrenador de los menores. Igualmente hace referencia a la repercusión mediática que se había producido y a la existencia de un menor que podía verse afectado en su intimidad como consecuencia de ello, así como a la necesidad de dar protección a las víctimas y de asegurar que la investigación no se viera perjudicada. Estos motivos se mantienen en las resoluciones posteriores por las que se prorrogó el secreto de las actuaciones. No estamos, por tanto, ante argumentos inconcretos o estereotipados.

Ello ha permitido a la parte conocer puntualmente y combatir los razonamientos expuestos por la Instructora para acordar primero y mantener después el secreto de las actuaciones, por lo que tampoco existe indefensión alguna derivada de un defecto de motivación.

Por ello debe concluirse estimando que ninguna limitación se ha ocasionado del derecho de defensa, no existiendo tampoco déficit de contradicción, imputable al órgano judicial o a otros motivos ajenos al recurrente.

El motivo por ello debe ser desestimado.

**TERCERO.-** El segundo motivo del recurso se formula por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, en relación con los artículos 701 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El reproche del recurrente versa sobre la indebida admisión de determinados testigos que declararon en el acto del juicio oral y que no guardaban, a su juicio, relación alguna con el objeto material de la presente causa, ni podían dar razón de los hechos enjuiciados, por lo que estima que fueron indebidamente utilizados en la sentencia recurrida para fundamentar su condena.

Señala que tales testigos no conocían a XXX y a YYY, víctimas de los delitos de naturaleza sexual que se le imputan. Igualmente indica que esos testigos declararon que fueron pupilos del procesado y que también habían sufrido unos supuestos abusos sexuales por parte del recurrente, no obstante lo cual no habían denunciado los hechos. Expresa que estos últimos hechos no eran objeto de enjuiciamiento, por lo que no pueden contribuir a la acreditación de los delitos de los que viene siendo acusado. Solicita, en base a ello, que las referidas testificiales sean declaradas nulas y expulsadas del procedimiento.

La admisión de pruebas en el procedimiento penal está sujeta al cumplimiento de una serie de requisitos:

- a) la oportuna propuesta en tiempo y en la forma legalmente impuesta.
- b) El requisito de pertinencia, esto es, el medio propuesto ha de poseer una relación con el objeto del proceso, o más exactamente con el tema de prueba.
- c) Su práctica debe ser necesaria, es decir, que tenga utilidad para los intereses de defensa de quien la propone.
- d) La práctica del medio, incluso después de su admisión, ha de resultar posible.

En el supuesto de autos, las testificales a que se refiere el recurrente fueron propuestas por las acusaciones en tiempo y forma, expresando los motivos de su pretensión.

Es cierto que las testificales propuestas no guardaban relación directa con el objeto del proceso: los abusos sobre los Sres. XXX y YYY sufridos durante su minoría de edad que se imputan al acusado. Ahora bien, aun cuando los testigos propuestos eran ajenos a los hechos enjuiciados, por no haberlos presenciado ni haber tenido conocimiento de los mismos y por no conocer tampoco a los perjudicados, ello no obsta para que pudieran ser valorados por el Tribunal para reforzar aquella convicción condenatoria deducida de otras pruebas, en este caso, el testimonio directo de las víctimas, máxime en el tipo de delito ante el que nos encontramos en el que en la mayoría de los casos la declaración de la propia víctima de los abusos es la única prueba directa de los hechos. De ahí que conforme reiterada doctrina de esta Sala, la misma deba ser objeto de una cuidada y prudente valoración por el tribunal sentenciador, ponderando su credibilidad en relación con todos los factores subjetivos y objetivos que concurren en la causa.

Y aquí es donde aparecen relevantes y por tanto pertinentes las testificiales propuestas por las acusaciones, las cuales podían auxiliar al órgano jurisdiccional en la interpretación y valoración de los hechos y de las circunstancias en que estos tuvieron lugar. Con ello podían incidir sobre la credibilidad y fiabilidad de las manifestaciones de los dos únicos testigos directos de los hechos objeto de enjuiciamiento.

En cualquier caso las citadas pruebas no han sido relevantes para que el Tribunal de instancia alcanzara la convicción de culpabilidad frente al acusado de los hechos que le eran imputados por las acusaciones. Lejos de ello, tanto la sentencia de instancia como la de apelación señalan que tales testimonios únicamente han sido valorados para reforzar la conclusión de que el testimonio ofrecido por las víctimas merece credibilidad. De hecho, la sentencia de instancia analiza en primer lugar los testimonios prestados por ambos perjudicados a la luz de los parámetros de valoración establecidos por la jurisprudencia de esta Sala. Resalta el hecho de que los hechos descritos por ambos denunciantes, que relaciona y explica de forma detallada, sean similares pese a que no se conocían hasta el inicio del procedimiento. Igualmente explica los elementos de corroboración obtenidos en el acto del juicio oral. Junto a ello, describe la semejanza que también encuentra con lo relatado por otros atletas que, aun cuando no hayan denunciado y aun cuando no fuera el objeto de los hechos enjuiciados, describen determinada conducta del Sr. Millán frente a ellos de semejantes características de las expresadas por los Sres. XXX y YYY. Y según expresa el Tribunal, si bien ninguno de ellos fue testigo de los hechos objetos de la acusación, su declaración se consideró relevante para determinar la credibilidad de lo declarado por XXX y por YYY y le ha permitido conceder verosimilitud de carácter adicional a sus manifestaciones. Todo ello pone de manifiesto su interés para la parte que los propuso, cumpliéndose de esta forma el requisito de necesidad.

Por último, debe destacarse que el recurrente no expresa por qué la admisión y práctica de tales pruebas le han ocasionado indefensión. Únicamente afirma

que tales testigos no sabían nada de los hechos, ni conocían al acusado ni a las víctimas, lo que podrá incidir en la valoración de sus testimonios pero no en la pertinencia y necesidad de la prueba testifical. Ello conduce a entender que realmente no se generó indefensión material.

Conforme a lo expuesto, las pruebas practicadas fueron propuestas en tiempo y forma, eran pertinentes y necesarias y su práctica fue posible, no concurriendo motivo que justifique su rechazo por el Tribunal.

Únicamente cabe añadir que las testificiales referidas no han sido admitidas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 729.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ya que las mismas fueron propuestas por las acusaciones en sus escritos de conclusiones provisionales y admitidas por el Tribunal conforme a lo dispuesto en el artículo 659 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Tal precepto, sin embargo, lo que pone de manifiesto es que las pruebas accesorias, o de contraste o de fiabilidad no están proscritas por nuestro ordenamiento jurídico. Se trata de lo que se ha denominado “prueba sobre la prueba”, que como tal no tiene la finalidad de probar hechos favorables o desfavorables sino de verificar su existencia en el proceso desde la perspectiva del artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El motivo por ello no puede prosperar.

**CUARTO.-** El tercer motivo del recurso se articula por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por entender infringidos los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Considera el recurrente que existe una patente falta de prueba de carácter concluyente y de sentido incriminatorio contra él y tacha de irrazonable e ilógico el juicio de inferencia realizado por la Audiencia Provincial para llegar a la conclusión condenatoria y que ha sido acogido en su integridad por la

sentencia recurrida. También expone que se ha omitido la debida valoración sobre la prueba de descargo.

El recurrente ataca de nuevo en casación la valoración de la prueba practicada en la primera instancia, sin efectuar alegación alguna que desvirtúe los razonamientos contenidos en la sentencia de apelación, lo cual debería llevar ya a la desestimación del recurso.

1. Conforme venimos señalando en las sentencias núm. 635/2018, de 12 de diciembre; 470/2018, de 16 de octubre; y 77/2019, de 12 de febrero, entre otras, la presunción de inocencia es un derecho fundamental reconocido en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH) y en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. El artículo 6 del Tratado de la Unión Europea (TUE) dispone que la Unión respetará los derechos fundamentales, tal y como se garantizan en el CEDH, y tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros.

Conforme expone el Considerando 22 de la Directiva (UE) 2016/343 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por la que se refuerzan en el proceso penal determinados aspectos de la presunción de inocencia y el derecho a estar presente en el juicio, la carga de la prueba para determinar la culpabilidad de los sospechosos y acusados recae en la acusación, y toda duda debe beneficiar al sospechoso o acusado. Se vulneraría la presunción de inocencia si la carga de la prueba se trasladase de la acusación a la defensa, sin perjuicio de las posibles potestades de proposición de prueba de oficio del órgano jurisdiccional, ni de la independencia judicial a la hora de apreciar la culpabilidad del sospechoso o acusado, ni tampoco de la utilización de presunciones de facto o de iure relativas a la responsabilidad penal de un sospechoso o acusado. Dichas presunciones deben mantenerse dentro de unos límites razonables, teniendo en cuenta la importancia de los intereses en conflicto y preservando el derecho de defensa, y los medios empleados deben guardar una proporción

razonable con el objetivo legítimo que se pretende alcanzar. Además, aquéllas deben ser iuris tantum y, en cualquier caso, solo deben poder utilizarse respetando el derecho de defensa.

En consonancia con ello, el artículo 6.1 de la referida Directiva establece que los Estados miembros garantizarán que la carga de la prueba para determinar la culpabilidad de los sospechosos y acusados recaiga en la acusación. Esta disposición se entiende sin perjuicio de cualquier obligación del juez o tribunal competente de buscar pruebas tanto de cargo como de descargo, y del derecho de la defensa a proponer pruebas con arreglo al Derecho nacional aplicable.

A nivel nacional, el derecho a la presunción de inocencia está reconocido, con carácter de fundamental y rango constitucional, en el artículo 24.2 de la Constitución Española (“Todos tienen derecho...a la presunción de inocencia”).

Como explican numerosas resoluciones de esta Sala, (sentencias núm. 1126/2006, de 15 de diciembre, 742/2007, de 26 de septiembre, y 52/2008, de 5 de febrero, entre otras), cuando se alega infracción de este derecho a la presunción de inocencia, la función de esta Sala no puede consistir en realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas a presencia del Juzgador de instancia, porque a este solo corresponde esa función valorativa, pero sí puede este Tribunal verificar que, efectivamente, el Tribunal a quo contó con suficiente prueba de signo acusatorio sobre la comisión del hecho y la participación en él del acusado, para dictar un fallo de condena, cerciorándose también de que esa prueba fue obtenida sin violar derechos o libertades fundamentales y sus correctas condiciones de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción; comprobando también que en la preceptiva motivación de la sentencia se ha expresado por el Juzgador el proceso de su raciocinio, al menos en sus aspectos fundamentales, que le han llevado a decidir el fallo sin infringir en ellos los criterios de la lógica y de la experiencia (STS 1125/2001, de 12 de julio).

Fuera de esas comprobaciones, debe acabar la función casacional respecto a las impugnaciones referidas a la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, tanto en relación a las sentencias dictadas en los procedimientos sometidos al Tribunal del Jurado, los cuales, como veíamos, están sujetos al doble examen o doble instancia, como con respecto a las sentencias dictadas bajo la cobertura de la reforma operada por Ley 41/2015, de 5 de octubre, que ha establecido una segunda instancia revisora de la condena impuesta en la instancia. Y ello por cuanto que la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad ya ha sido realizada por el Tribunal de apelación.

Como indican, entre otras, las STSS 476/2017, de 26 de junio y 238/2018 de 22 mayo, la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal operada por la Ley 41/2015, modificó sustancialmente el régimen impugnatorio de las sentencias de la jurisdicción penal, al generalizar la segunda instancia, bien ante la Audiencia Provincial o bien ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, estableciendo un régimen de casación con un contenido distinto, según los supuestos. Estas profundas modificaciones legales satisfacen una antigua exigencia del orden penal de la jurisdicción, la doble instancia. Ahora, una vez superada la necesidad de atender la revisión de las sentencias condenatorias exigidas por los Tratados Internacionales, la casación ha de ir dirigida a satisfacer las exigencias necesarias de seguridad jurídica y del principio de igualdad de los ciudadanos ante la ley, a través de la función nomofiláctica, esto es, fijar la interpretación de la ley para asegurar la observancia de ambos principios, propiciando que la ley se aplique por igual a todos los ciudadanos y que la aplicación de la norma penal sea previsible.

2. En el marco expuesto, el examen de la sentencia dictada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia conduce a la desestimación de este motivo del recurso.

En efecto, el Tribunal de Apelación explica con detalle la suficiencia de la prueba practicada ante el Tribunal de instancia así como la racionalidad de su valoración, particularmente, en lo que se refiere a la declaración de las víctimas, con respecto a la cual el órgano sentenciador, como refleja el Tribunal Superior de Justicia, no halló elemento alguno que permitiera el cuestionamiento de su credibilidad.

Lejos de ello el Tribunal Superior de Justicia confirma, tras el visionado de la grabación de las sesiones del juicio oral, la ausencia de contradicciones o ambigüedades en las víctimas que desmerezcan o desacrediten su testimonio, más allá de los propios de la falibilidad humana, destacando el detalle y precisión que ofrecieron al describir los distintos acontecimientos. Descarta motivos espurios de animadversión, resentimiento, venganza o de otra clase que pudieran enturbiar o poner en entredicho la credibilidad del testimonio prestado no solo por las víctimas sino también por los demás testigos que declararon en el acto del juicio oral. Destaca que las víctimas no se conocían antes de que se denunciaran los hechos, para inventar o elaborar de forma espuria hechos tan graves contra el recurrente. Por el contrario pusieron de manifiesto la profunda admiración y el cariño que habían sentido por el mismo, al que, salvo XXX, nunca denunciaron, e incluso seguía defendiendo YYY a pesar de conocer ya los hechos y después de haber asimilado que había sido objeto de abusos sexuales, según manifestó su padre en el juicio oral.

También ha examinado el reproche del recurrente de que la denuncia formulada por XXX fuera redactada por su Letrado y que se interpusiera transcurridos unos tres años después del último episodio, o que una de las víctimas viniera a declarar y a reconocer los hechos que le afectaban después de haberlos negado en dos ocasiones ante la Policía. Sobre ello destaca la

singular naturaleza de los hechos y la intensa afectación que suponen para la intimidad de la víctima y el impacto emocional que conllevan los sucesos de esta índole, las manifestaciones de las propias víctimas expresando la dificultad que pesaba sobre ellos y su incapacidad para contar los hechos, el miedo, la vergüenza a las filtraciones y la incredulidad, en el caso de YYY, de que la persona que más quería le hubiera hecho eso.

Concluye de esta manera el Tribunal estimando que las víctimas no han mentido y que tampoco se han confabulado entre sí para hundir al acusado.

Igualmente analiza la sentencia de apelación cómo el órgano de instancia expuso y valoró distintas pruebas que corroboraban el testimonio de las víctimas, entre ellas, las declaraciones de otros atletas que habían sido entrenados por el recurrente, declaraciones que coinciden con las de las víctimas. Confirma la sentencia las apreciaciones realizadas por la Audiencia Provincial en relación las analogías existentes entre las declaraciones de unos y otros testigos, analogías que se refieren al modus operandi del acusado. Así describe de forma coincidente, que el acusado se ganaba la confianza de los menores, las prácticas sexuales a las que se vieron sometidos por él, cómo era él quien distribuía las habitaciones, consiguiendo de esta forma que con él se quedara su elegido, el sentimiento de culpabilidad que les infundía cuando se resistían o se negaban a sus pretensiones y sus consecuencias, así como el pesar que tenían por no haber sido capaces de contar lo ocurrido con anterioridad o de dejar de consentir ser objeto de los abusos que los dejaban en shock.

Destaca la sentencia como elementos corroboradores las declaraciones prestadas por los padres de las víctimas, por la testigo SSS y por Don MMM, que fue presidente de la Real Federación Española de Atletismo (RFEA). Estas declaraciones coinciden con las expuestas por el testigo TTT en relación a los problemas que este atleta olímpico tuvo con el acusado.

Asimismo analiza la prueba pericial psicológica y ofrece contestación a las observaciones que sobre la misma fueron realizadas por el recurrente, destacando que la Audiencia Provincial no fundó su convicción de la credibilidad o el refuerzo del testimonio de las víctimas en lo expuesto por los peritos que comparecieron en el plenario, sino que la fiabilidad y credibilidad que otorga a las víctimas se basa en la contundencia, seguridad, coherencia y veracidad que aprecia en sus testimonios, no en lo dicho por los peritos.

Frente a la crítica del recurrente, el Tribunal ofrece también contestación sobre la incidencia de la prueba de descargo. Al respecto analiza la declaración del acusado, quien se limitó a negar los hechos. También se detiene en el análisis del testimonio de Don RRR, Presidente del Club de Atletismo Tenerife Cajacanarias (CATECA) respecto del cual señala que, si bien manifestó que era él quien reservaba los hoteles y distribuía las habitaciones, no le constaba que el acusado durmiera con atletas y que no sabía que daba masajes a los chicos o que se duchara con ellos, no afirmó que él hubiera estado en todos los lugares y competiciones a las que se desplazaron las víctimas con el recurrente. Igualmente valora el testimonio ofrecido por Don NNN, directivo del Club Cajacanarias, amigo del acusado quien, si bien también refirió que el reparto de las habitaciones las hacía algún directivo, declaró también que desconocía si el acusado dormía con los atletas o les daba masajes, que no sabía que tenía una casa en el Poris de Abona (señalada por una de las víctimas como un lugar en que se habían producido reiterados abusos y descrita por el mismo) y que sí que sabía que el acusado tenía una casa en Marruecos, a la que se refirieron las víctimas y otros testigos. Y concluye la sentencia de apelación que el resultado del interrogatorio del acusado y de estas pruebas testificales no contrarresta en modo alguno la fiabilidad otorgada por la Audiencia Provincial a los demás testigos que declararon en el plenario.

Por último, el Tribunal Superior de Justicia se refiere también a la persistencia en la incriminación mostrada por las víctimas. Respecto de ellas expone que,

una vez superados sus miedos y su vergüenza, y alcanzada también más madurez, pudieron contar los hechos en la Policía, en el Juzgado, a los peritos que los examinaron y en el juicio oral, apreciando, en lo esencial, un testimonio coincidente en ambos casos, e incluso explicando los testigos porqué habían omitido algún dato en alguna de las declaraciones anteriores a la del plenario. Confirma también el Tribunal Superior de Justicia, tras la audición de la grabación del juicio, que los perjudicados "se muestran claros, firmes, contundentes, no esconden la duda cuando la tienen; son esencialmente veraces, y así lo percibió directamente la Audiencia que, sin sombra de duda alguna, reconoce la solidez, la franqueza y la contundencia de las manifestaciones de las víctimas, a las que otorga total credibilidad y fiabilidad." Considera también que no priva de credibilidad a las manifestaciones de las víctimas el hecho de que, no obstante los abusos, aquellas siguieran viendo al acusado o entrenando con el mismo. En este punto pone de manifiesto las declaraciones prestadas por los perjudicados en el sentido de describir la intensa amistad y confianza que se generó con el recurrente, su dependencia emocional del mismo (no cabe olvidar que ambos eran adolescentes cuando sucedieron los hechos y llegaban a ver al acusado como un padre), a lo que se unía su deseo de seguir entrenando y compitiendo bajo su dirección deportiva, dados sus incuestionables méritos como entrenador.

Así las cosas, la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias ofrece contestación al recurrente sobre todas y cada una de las cuestiones suscitadas por la parte, ofreciendo explicación coherente y clara de lo ocurrido, explicación que, además, viene amparada por el resultado de los medios probatorios practicados.

Tal como esta Sala viene señalando de forma reiterada (auto núm. 1133/2018, de 6 de septiembre, con expresa remisión a la sentencia 689/2014, de 21 de octubre), "el control que le corresponde realizar a este Tribunal sobre la eventual vulneración del derecho a la presunción de inocencia se extiende a

verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada, exigiéndose ponderar los distintos elementos probatorios, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, requiriendo solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo", como, en efecto sucede en el caso que nos ocupa.

Continúa el citado auto señalando que "en cuanto a la tesis alternativa planteada por el recurrente, hemos afirmado en numerosos precedentes (STS 636/2015, de 21 de octubre, entre otras), que nuestro papel como órgano de casación no consiste en seleccionar cuál de las versiones sobre el hecho objeto del proceso resulta más atractiva, la que ofrece la defensa del recurrente o la que ha proclamado el Tribunal a quo. Tampoco podemos desplazar el razonamiento del órgano decisorio, sustituyéndolo por la hipótesis de exclusión formulada por el recurrente, siempre que, claro es, aquél resulte expresión de un proceso lógico y racional de valoración de la prueba", como en efecto sucede en el presente caso, de conformidad con lo expuesto en los párrafos precedentes.

3. De igual forma denuncia el recurrente a través de este motivo vulneración del principio "in dubio pro reo".

3.1. Según expresábamos en la sentencia núm. 130/2019, de 12 de marzo, el principio "in dubio pro reo" no es un principio absoluto, sino algo que debe impregnar la interpretación en el caso de duda razonable del juzgador; solo cuando, tras la valoración conjunta de la prueba, dos opciones son igualmente posibles, entra en funcionamiento este principio, debiéndose acoger siempre la que sea más favorable para el acusado. Es obvio que ello no concurre en el presente caso, en el que la convicción judicial de la forma de ocurrir los hechos ha sido formulada sin dudas.

Este principio no tiene acceso a la casación (SS 10-4-92 y 17-2-95). Solo entra en juego cuando efectivamente practicada la prueba, ésta no ha desvirtuado

la presunción de inocencia (STC 1-3-93). El principio “*in dubio pro reo*” pertenece a las facultades del juzgador de instancia. No constituye precepto constitucional y su excepcional invocación casacional es admisible cuando resulta vulnerado su aspecto normativo, es decir, conforme señala la sentencia de este Tribunal de 1 de diciembre de 1992 “en la medida en la que esté acreditado que el tribunal ha condenado a pesar de su duda” (sentencias núm. 70/98, de 26 de enero y 699/2000, de 12 de abril).

3.2. En el caso de autos, la lectura de la sentencia permite concluir, en los términos que han sido expresados, que ninguna duda alberga el Tribunal de instancia sobre el modo en que, a su juicio, tuvieron lugar los hechos, remitiéndonos nuevamente a lo ya expresado en el anterior apartado.

En consecuencia, el motivo debe ser desestimado.

**QUINTO.-** El cuarto motivo del recurso se deduce por infracción de ley, al amparo de lo previsto en el artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por indebida aplicación del artículo 181.1, 3 y 4 del Código Penal.

Considera el recurrente que no existe el prevalimiento que sirve al órgano de instancia para condenarle por un delito de abuso sexual del artículo 181.1, 3 y 4 del Código Penal.

Sobre ello argumenta que los dos denunciantes eran personas con capacidad de consentimiento sexual. Añade que eran plenamente conscientes de las intenciones del acusado y que cuando rehusaron la realización de actos de naturaleza sexual no pasó nada. Por ello entiende que no existe esa supuesta superioridad manifiesta que habría coartado la libertad de los denunciantes.

Aduce que el prevalimiento tampoco puede derivarse sin más de una notable diferencia de edad, de la diferencia física o de ser entrenador de atletismo sino que es necesario analizar el caso concreto. Y analizando el supuesto de autos defiende que existió un consentimiento válido como se desprende del

hecho de que ambos eran conscientes de las supuestas intenciones del acusado, pese a lo cual accedían a acudir a los entrenamientos y campeonatos con él; nunca hubo amenaza alguna con causarles daño físico o con expulsarlos del grupo de entrenamiento si no accedían a sus pretensiones; nunca existió oferta condicionada merecedora de reproche penal; la asistencia a los entrenamientos y a los campeonatos era libre y voluntaria, pudiendo los denunciantes cambiar de entrenador y abandonar cuando quisieran dicha actividad; y cuando querían, no tenían mermada o coartada su libertad de decisión, ya que en multitud de ocasiones mostraron su expresa negativa a realizar actos de naturaleza sexual y nada ocurrió.

Con ello, bajo el paraguas de otro motivo impugnatorio, el recurrente vuelve a discrepar sobre la valoración de la prueba llevada a cabo por el Tribunal de instancia, lo que ya ha obtenido contestación en el anterior fundamento de derecho de la presente resolución. El cauce del artículo 849.1 elegido por el recurrente es erróneo.

1. El motivo por infracción de Ley del artículo. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal es la vía adecuada para discutir ante este Tribunal si el Tribunal de instancia ha aplicado correctamente la Ley. Pero siempre partiendo del relato fáctico que contiene la sentencia, sin alterar, suprimir o añadir los hechos declarados probados por el Tribunal de instancia.

Señala la sentencia 628/2017, de 21 de septiembre, que este precepto, que autoriza la denuncia del error de derecho en la aplicación de una norma penal de carácter sustantivo, impone como presupuesto metodológico la aceptación del hecho probado, hasta el punto que el razonamiento mediante el que se expresa el desacuerdo con la decisión del Tribunal no puede ser construido apartándose del juicio histórico. De lo contrario, se incurre en la causa de inadmisión —ahora desestimación— de los arts. 884.3 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En análogos términos se pronuncia la sentencia de esta Sala 842/2014, de 10 de diciembre, que, con referencia a otras sentencias (SSTS 8/3/2006, 20/7/2005, 25/2/2003, 22/10/2002; ATC 8/11/2007), señala que el motivo formulado al amparo del art. 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es el camino hábil para cuestionar ante el Tribunal de casación si el Tribunal de instancia ha aplicado correctamente la Ley, es decir, si los preceptos aplicados son los procedentes o si se han dejado de aplicar otros que lo fueran igualmente, y si los aplicados han sido interpretados adecuadamente, pero siempre partiendo de los hechos que se declaran probados en la sentencia, sin añadir otros nuevos, ni prescindir de los existentes. De tal manera, que la falta de respeto a los hechos probados o la realización de alegaciones jurídicas contrarias o incongruentes con aquellos, determina la inadmisión del motivo, -y correspondientemente su desestimación-conforme lo previsto en el art. 884. 3 Ley de Enjuiciamiento Criminal.

2. Teniendo en cuenta la anterior doctrina, debemos atenernos al relato fáctico de la sentencia impugnada.

Los hechos probados de la sentencia recurrida consideran acreditado que el acusado realizó las conductas que se describen aprovechando la ascendencia que tenía sobre los menores. De esta forma describe: "*Miguel Ángel Millán Sagrera, nacido el día 1 de agosto de 1950 (...) entrenador nacional de atletismo, y también en su calidad de corresponsable en la Real Federación Española de Atletismo - RFEA- de las Pruebas Combinadas al tiempo de los hechos, conforme a un plan preconcebido para el que se valió de su extraordinario prestigio profesional y animado del ilícito propósito de satisfacer su instinto sexual violentó para lograrlo tanto la libertad como la indemnidad sexual de los menores de edad: XXX, nacido el 6 de enero de 1997 y por tanto de 14 y 15 años de edad en el momento de los hechos y, YYY, nacido el 4 de mayo de 1999 y por tanto de 16 y 17 años de edad en el momento de los hechos. El procesado instrumentalizó y aprovechó su condición de entrenador personal de los entonces menores de edad, y de que*

*fueran atletas federados de la RFEA y pertenecientes al Club de Atletismo Tenerife Cajacanarias - CATECA - para abusar sexualmente de ambos de forma continuada.”*

En relación a XXX, se describe en los hechos probados que el acusado se aprovechó de “... *la diferencia de casi 50 años de edad para, progresivamente, granjearse la confianza del menor, estableciendo con él un vínculo distinto al que tenía con el resto de los atletas. Le llevó a los entrenamientos en su coche al tener ambos domicilio en La Laguna y compartió gustos mucho más allá de lo estrictamente deportivo -de cine, de música- provocando con todo ello en XXX sentimientos de admiración, confianza y amistad íntima y exclusiva que el procesado alimentaba con relatos de sus viajes o de sus logros como entrenador. (...) A finales del año 2011, cuando XXX contaba con sólo 14 años de edad, el procesado se aprovechó de la edad del menor, de la gran diferencia de edad entre ambos, de su estrecha e íntima relación personal. Esta relación fue fruto de meses de entrenamiento, desplazamientos, trato, confidencias y, también, del enorme ascendiente deportivo que sobre el menor tenía — al que contribuyó que un hermano de XXX llegara ser campeón de España, siendo su entrenador el procesado - y de su absoluta dependencia en el ámbito deportivo y aún en lo personal. Con la excusa de referirle el menor que pensaba que tenía un problema de fimosis, hallándose ambos en el coche del procesado, éste le dijo que le enseñara el pene y tras mostrárselo el menor se lo agarró animado de ilícito propósito libidinoso. ....*

En relación a YYY, después de expresar como el acusado se granjeó progresivamente la confianza del menor, expresa la sentencia que “*En el mes de abril de abril de 2015 el menor comenzó a entrenar las denominadas pruebas 'Combinadas' en el grupo del procesado y, con motivo del Campeonato de Canarias cadete/juvenil de pruebas individuales, celebrado los días 22 y 23 de mayo de 2015 en el complejo 'Martín Freire' de Las Palmas de Gran Canaria, el procesado, animado del ilícito propósito de satisfacer su*

*instinto sexual menoscabando con ello la libertad e indemnidad sexual de YYY, entonces de 16 años de edad, maniobró -como lo hiciera con anterioridad con XXX- para compartir habitación con él, juntando las camas con la excusa de estar más cómodos y, así, aprovechándose de esa cercanía física, primero durante la noche y después por la mañana, acarició al menor su cuerpo, cesando por la noche ante la absoluta sorpresa manifestada por aquél pero persistiendo al día siguiente en que llegó masturbarlo.*

*El procesado repitió la conducta descrita en sucesivas citas deportivas a las que acudió en calidad de entrenador con YYY, desplazándose junto con él y otros atletas a, entre otras competiciones, (...). Logró en muchas de ellas pernoctar con él a solas, venciendo su oposición y repugnancia, valiéndose siempre, como quedó dicho, del fuerte ascendiente personal que como entrenador tenía sobre él por cuanto le había ilusionado con ser olímpico, aun sabiendo el procesado que carecía de condiciones físicas para ello. También se aprovechó de la estrecha relación personal que poco a poco había ido labrando, consiguiendo que el menor sintiera por él una gran afectividad, así como, en fin, aprovechándose de la gran diferencia de edad que había entre ambos: 64 y 65 años el procesado, 16 y 17 YYY, y de la gran disparidad física de ambos, transcurriendo los hechos objeto en lo que a él conciernen entre el mes de mayo de 2015 y el de julio de 2016....”*

3. Conforme reiterada Jurisprudencia de esta Sala, el tipo penal por el que ha resultado condenado el Sr. Millán resulta de aplicación en los casos en que el sujeto activo se aprovecha dolosamente en una situación de superioridad con respecto a la víctima. No se integra por la ausencia de consentimiento sino por el hecho de obtenerlo prevaliéndose de una situación de superioridad. Dicha superioridad ha de ser notoria y eficaz, esto es objetivamente apreciable y no solo subjetivamente percibida por una de las partes, así como suficiente para restringir de modo relevante la capacidad de la víctima para decidir libremente. Basta con la existencia de una situación de superioridad o ventaja del sujeto activo de la que se aprovecha. La Jurisprudencia ha

considerado la existencia de esa superioridad en casos de escaso coeficiente intelectual de la víctima (STS núm. 456/2000, de 21 de marzo). Asimismo cuando el profesor se aprovecha de su situación sobre el alumno, tratándose el acusado de un profesor maduro que se aprovechaba de su condición docente y de la temprana edad de su discípulo, de quince años, para abusar sexualmente del mismo, coartando con su autoridad la libertad del menor, con lo que se produjo un consentimiento viciado por el abuso de superioridad (STS núm. 223/2000, de 21 de febrero); o cuando existe una situación equiparable a la familiar. También la jurisprudencia incluye en el tipo penal casos de desproporción entre la edad del sujeto activo y la víctima, aunque el dato cronológico no puede operar de forma automática sino solo en la medida en que contribuya efectivamente a colocar a una persona en una de situación de desequilibrio respecto de otra, en lo que se refiere a la capacidad de autodeterminarse sobre el uso del propio cuerpo en relaciones de contenido sexual (STS núm. 379/2002, de 6 de marzo). Se aprecia prevalimiento cuando, además de la diferencia de edad, la víctima presenta un defecto de madurez o de la capacidad para determinar con plena libertad el uso del propio cuerpo en la concreta relación sexual y dicha circunstancia es conocida y aprovechada por el mayor de edad para obtener el consentimiento del menor a la relación sexual.

Señalábamos en las sentencias de esta Sala 512/2013, de 13 de junio, con referencia a la sentencia 1287/2003, de 10 de octubre, que "El abuso sexual con prevalimiento no exige la exteriorización de un comportamiento coactivo, pues es la propia situación de superioridad manifiesta por parte del agente y de inferioridad notoria de la víctima, la desproporción o asimetría entre las posiciones de ambos, la que determina por sí misma la presión coactiva que condiciona la libertad para decidir de la víctima, y es el conocimiento y aprovechamiento consciente por el agente de la situación de inferioridad de la víctima que restringe de modo relevante su capacidad de decidir libremente, lo que convierte su comportamiento en abusivo." (STS de 10 de octubre de 2003) (ATS 14-5-10)".

En el marco de este delito, coartar equivale a obstaculizar o limitar de manera relevante el uso por un sujeto de su capacidad para autodeterminarse, en un marco de relaciones que tienen por objeto alguna forma de ejercicio de la sexualidad (STS núm. 781/2004, de 23 de junio).

4. En el supuesto de autos, conforme a al relato de hechos que se recogen como probados en la sentencia de instancia, el Tribunal ha calificado adecuadamente los hechos como constitutivos de un delito continuado de abuso sexual del artículo 181.1, 3 y 4 del Código Penal. Nos encontramos ante supuestos en los que se produjeron tocamientos, masturbaciones y felaciones hacia los menores, llegando incluso el acusado en una ocasión a introducir un semillero de forma tubular en el ano de YYY. Tales actos fueron realizados sin violencia o intimidación, pero valiéndose el acusado de un consentimiento viciado, que se derivaba de su situación de superioridad y ascendencia manifiesta que coartaba la libertad de los menores.

Efectivamente, conforme se expresa en la sentencia, se aprecia en la actuación del acusado una situación de superioridad manifiesta de la que abusó o se aprovechó frente a sus víctimas, derivada no solo de su diferencia de edad, sino de su ascendencia personal que como entrenador tenía sobre ellos, habiéndose granjeado su confianza y cariño y creado una relación de dependencia en el ámbito deportivo y en el personal.

Frente a las consideraciones que efectúa el recurrente, aun cuando los menores podían en teoría negarse a los requerimientos del acusado, en la práctica, tal y como también se expresa en la resultancia fáctica de la sentencia, XXX no se atrevía a hacerlo: “... *por las recurrentes reacciones de éste de decepción y malestar en el ámbito deportivo cuando el menor se atrevía a contrariarle sexualmente, dependiendo XXX absolutamente del procesado tanto en el ámbito deportivo como en el personal...*”. En el caso de YYY, “... *en las ocasiones en que el menor se negaba a acceder a los ilícitos requerimientos sexuales del procesado, éste se enfadaba con él, le retiraba la palabra, descuidaba su atención como atleta en los entrenamientos o lo*

*desplazaba en el equipo, actuación que desplegaba absolutamente consciente de que con ello influía tanto en el rendimiento deportivo de YYY como en su estado anímico y de que con ello lograba doblegar su renuencia a sus ilícitos requerimientos sexuales.”*

Por ello, como anticipábamos, los elementos constitutivos del tipo aparecen perfectamente diseñados en el relato fáctico.

El motivo, por ello, no puede prosperar.

**SEXTO.-** La desestimación del recurso conlleva la condena en costas al recurrente, de conformidad con las previsiones del artículo 901 de la LECRIM.

## F A L L O

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

- 1) **Desestimar** el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de **Don Miguel Ángel Millán Sagrera**, contra sentencia n.<sup>º</sup> 35/2019 de 18 de junio, dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en el Rollo de Apelación número 31/2019, en la causa seguida por delitos continuados de abuso sexual.
- 2) **Imponer** a dicho recurrente el pago de las costas ocasionadas en el presente recurso.

3) **Comunicar** esta resolución a la mencionada Sala de lo Penal del Tribunal superior de Justicia de Canarias, a los efectos legales, con devolución de la causa, interesando acuse de recibo.

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

Así se acuerda y firma.

Andrés Martínez Arrieta

Antonio del Moral García

Pablo Llarena Conde

Susana Polo García

Carmen Lamela Díaz