



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Audiencia Provincial de Huelva Sección. 3ª

C/ Alameda Sundheim nº 28

Tif: 662975691-662975732-31-30-57. Fax: 959013729

NIG: 2107243220190000596

Nº Procedimiento: Abreviado 4/2022

Asunto: 300105/2022

Negociado: R

Proc. Origen: Procedimiento Abreviado 38/2020

Juzgado Origen: JUZGADO DE INSTRUCCION Nº2 DE HUELVA (ANTIGUO MIXTO 7)

Contra: RAQUEL MARIA R y OSCAR L A

Procurador: FRANCISCO JAVIER GARRIDO TIERRA

Abogado: LUIS CARLOS MOLERO PELLON y JOSE ANTONIO MATZ QUINTANO

Ac. Part.: MARIA TERESA H L

Procurador:

Abogado: CORONADA MARIA MANTERO HALDON

DÑA. ROSA Mª BERENGUEL FERNÁNDEZ, Letrada de la Administración de Justicia de la Audiencia Provincial de Huelva Sección 3.

DOY FE Y TESTIMONIO: Que en el P. Abreviado nº 4/2022, dimanante del P.A. núm. 38/2020, procedente del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Huelva, ha recaído Sentencia, del tenor literal:

"

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE HUELVA
SECCIÓN TERCERA**

PENAL-JUICIO ORAL

Procedimiento Abreviado nº 4/2022

Procedente del Juzgado de Instrucción nº 2 de Huelva

SENTENCIA NUM 96/2023

Magistrados

Doña Carmen Orland Escámez (ponente). Presidente.

Don Florentino Gregorio Ruiz Yamuza

Don Luis García Valdecasas y García Valdecasas



En Huelva, a 6 de junio de 2023

Esta Audiencia Provincial, compuesta por los Magistrados anotados al margen y bajo la ponencia de D^a Carmen Orland Escámez, ha visto en juicio oral y público, la causa procedente del Juzgado de Instrucción nº 12 de Huelva seguida por el Procedimiento Abreviado por delito del artículo 197.2, 3, 4b, 5 y 6 del Código Penal contra **Raquel María R R**, nacida el 23/9/1981 y con DNI nº , asistida por el Abogado D. David Atienza Albarracín en sustitución de D. Luis Molero Pellón; y contra **Oscar L A**, nacido el 19/7/1965 y con DNI nº , asistido por el Abogado D. José Antonio Matz Quintano. Representados ambos acusados por el Procurador D. Fco. Javier Garrido Tierra, habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, en el ejercicio de la Acusación pública, así como D^a María Teresa H L y D. José Ángel L G bajo la dirección de la Abogada D^a Coronada Mantero Haldón y representados por la Procuradora D^a Rosa Borrero Canelo en ejercicio de la Acusación Particular. Son responsables civiles subsidiarios las entidades Huelva información y Segur Caixa Adeslas con la dirección letrada de D: Víctor Gallego Corchero en sustitución de D.Federico Guirado Galiana y D. Jose Ángel Matz Quintano, respectivamente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción nº 2 de Huelva procedió a la incoación de Diligencias Previas nº 67/20 y continuó su tramitación por el trámite de Procedimiento Abreviado nº 38/20.

El Ministerio Fiscal consideró en el correspondiente escrito de calificación provisional que los hechos incluidos en éste y objeto de instrucción constituyen delito contra la intimidad previsto y penado en el artículo 197.2.3.4b, 5 y 6 del código penal conforme a su redacción vigente según L.O. 1/2015, del que consideró autores a los acusados conforme a los artículos 27 y 28 de dicho cuerpo legal, con la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal eximente incompleta de ejercicio de la profesión periodística en relación con el derecho constitucional de proporcionar información del artículo 20 7º y 21 1º del código penal, en relación con el artículo 20 d) de la Constitución española. Por ello solicitó la imposición para cada uno de los acusados de la pena de dos años de prisión, con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante este tiempo, e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión/oficio de periodista así como imposición de las costas procesales. Y como responsabilidad civil interesó que indemnizaran conjunta y solidariamente a María Teresa H L y a José Ángel L G por los perjuicios causados a su intimidad, dignidad y salud, con la cantidad de 50.000 € para cada uno de ellos y con aplicación de lo dispuesto en el artículo 576 de la LECivil,





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

declarándose asimismo la responsabilidad civil de la entidad mercantil *Huelva Información SA* en los términos previstos en el artículo 120.4º del código penal y, solidariamente con ella, de la aseguradora *SEGURCAIXA ADESLAS* en los términos del contrato que le ligaba con la empresa *Federico Joly y Cía SL*.

Por su parte la Acusación particular, en igual trámite provisional de conclusiones y tras incluir los hechos correspondientes, vino a considerarlos por una parte constitutivos de un delito continuado contra la intimidad del artículo 197.2 y 197.3 del código penal en relación al apartado 197.6 , y del artículo 74 del código penal, y de otra, como constitutivos de un delito contra la intimidad del artículo 197.2 y 197.3 del código penal en relación al apartado 197.6. Consideró responsable en concepto de autora por el primero de ellos a Raquel María R R , y del segundo delito a Oscar L A , sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. Interesó para la acusada la imposición de una pena de cuatro años y nueve meses de prisión y para el acusado la pena de tres años y seis meses de prisión. Finalmente interesó una indemnización de 12.000 € por cada una de las noticias publicadas y así la acusada debería indemnizar en la cantidad de 60.000 € y el acusado en la cantidad de 12.000 € a los padres de la fallecida L L , con declaración de responsabilidad de las entidades *Huelva Información SA* y *SEGURCAIXA ADESLAS SA de Seguros y Reaseguros*, como responsables civiles subsidiarios y directos respectivamente y con aplicación del artículo 576 de la LECiv .

SEGUNDO.- La causa fue remitida a esta Audiencia Provincial para el enjuiciamiento de los hechos; se admitieron las pruebas propuestas por las partes reputadas pertinentes y se señaló vista previa al acto del juicio oral en el que se plantearon cuestiones previas que fueron resueltas por Auto de 5 de mayo de 2022. Tras ello se señaló nueva vista para el enjuiciamiento que tuvo lugar con distinta composición de la Sala y con el resultado que consta en grabación audiovisual.

TERCERO.- En dicho acto, tras la práctica de las pruebas admitidas, el Ministerio Fiscal elevó sus conclusiones provisionales a definitivas, y en igual trámite las ratificó también la Acusación particular .Los letrados de las defensas interesaron la libre absolución de los acusados y la defensa de los responsables civiles directo y subsidiario elevaron asimismo sus conclusiones provisionales a definitivas. Tras el trámite de informe se concedió la última palabra a los acusados.

HECHOS PROBADOS

Expresamente se declara probado que:

Primero.- En el Juzgado de Instrucción nº 1 de Valverde del Camino se dio tramitación judicial al conocido caso de L L H en diligencias previas 704/2018 seguidas por asesinato, detención ilegal y agresión sexual,





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

suceso luctuoso de gran difusión mediática y que conmocionó no sólo a la provincia de Huelva donde ocurrió sino a todo el país, estando datada la fecha de la muerte a 12/12/2018. L. H. era una joven maestra, natural de Zamora, que había obtenido destino en la localidad de Nerva y recién iniciaba su actividad docente para lo que fijó su domicilio en la cercana localidad de El Campillo.

Segundo.- Raquel María R. cubría la información periodística del caso judicial en el periódico "Huelva Información" para el que trabajaba y -de modo no determinado- se hizo con plural contenido de las diligencias judiciales del Sumario que se instruyó, de carácter reservado, y las dio a conocer con acotaciones literales a través de diversos artículos publicados en versión física o impresa y también digital, redactados y firmados por ella en el periódico Huelva Información, con el siguiente contenido :

1) - El día 1 de marzo de 2019, bajo la rúbrica *CRIMEN DE L. L.*, y el titular <<La juez tomará nueva declaración a M. por videoconferencia.>> ... expresó que

<< Señala el 4 de abril para la diligencia y avanza que, en base a la nueva versión de Bernardo, acordará la testifical de su exnovia y la madre de esta. La juez instructora del crimen de L. L., Elvira Mora, ha ordenado una nueva toma de declaración a Bernardo M., el único investigado por esta causa, señalando la fecha para el próximo 4 de abril. Así consta en una providencia a la que ha tenido acceso en primicia Huelva Información y en la que la titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 1 de Valverde del Camino accede a la práctica de la totalidad de las diligencias instructora solicitadas por las partes, al estimar que todas ellas son "pertinentes y útiles" para esclarecer el caso.

La segunda declaración judicial de M. se producirá en presencia de su letrado, Miguel Rivera, pero desde la prisión de Sevilla II (en Morón de la Frontera) "a través del sistema de videoconferencia", por lo que Bernardo no será trasladado hasta el Palacio de Justicia Valverdeño, como sí pretendía su representante legal.

La juez quiere escuchar lo que transmitió en el penal a dos funcionarios de prisiones, la tercera versión en la que inculpa en la muerte violenta de la profesora zamorana a su ex novia, la jerezana J. C. G.C., de la que dice que agredió a L. con un martillo por celos.

LA INSTRUCTORA REQUIERE EL COTEJO DE LA CONVERSACIÓN DEL NOVIO DE L. CON ELLA A TRAVÉS DE WHATSAPP

Una vez que se produzca el nuevo testimonio de Bernardo, avanza la instructora del procedimiento, "se acordará sobre la pertinencia de la declaración" de la ex de M.; así como de la madre de la misma, lo que podría abrir un nuevo horizonte judicial a la causa.

El propio Miguel Rivera ya indicó a este diario que "Bernardo me cuenta que las versiones anteriores las dio por proteger a J., intuyo que por que sentimentalmente seguía unido a ella pese a que su mujer está en la prisión de Huelva". Si prospera la toma de declaración de J. C., lo siguiente será "solicitar las grabaciones de las gasolineras donde dice que estuvieron y que la Guardia Civil busque por tierra mar y aire el martillo", adelantó Rivera a este periódico.

En paralelo, la juez requiere al novio de L. para que exhiba su teléfono móvil ante un letrado de la Administración de Justicia de Zamora, de modo





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

que se pueda proceder al cotejo de su conversación con la víctima a través de Whatsapp, "incluyendo archivos de audio en el periodo que van desde el 3 de diciembre al 13 de diciembre de 2018".

Además, insta a los profesionales de la Unidad Central Operativa (UCO) de la Guardia Civil encargados del caso para que procedan a la filiación de un hombre al que dos testigos hacen referencia en sus declaraciones. En ellas ambos relatan cómo vieron a M acercarse a la casa de la calle el 14 de diciembre, dos días después de la desaparición de L, y huir al detectar la presencia policial delante de su vivienda.

Finalmente, establece que debe testificar de nuevo un vecino de la calle que vio a Bernardo M acercarse un par de veces a L y hablar con ella antes de su desaparición.>>

2)- El día 11 de marzo de 2019, la acusada realizó de igual forma la siguiente publicación:

<<CRIMEN DE L L

Las tres versiones de Bernardo M

El 4 de abril M comparece ante la juez para ofrecer una nueva versión del asesinato de la profesora

Hasta ahora ha declarado tres veces y sus relatos son, como poco, sumamente contradictorios.

De confesar el crimen ha pasado a inculpar a su pareja. El único investigado por el momento por el asesinato de L L ha cambiado de versión tres veces en menos de un mes. Huelva Información ha tenido acceso a cada una de ellas, contradictorias entre sí. La más reciente, del 10 de enero, será la que Bernardo M ofrezca a la titular del Juzgado de Instrucción 1 de Valverde del Camino el próximo 4 de abril, la segunda judicial.

Ante la Guardia Civil: "Intenté meterla en el coche y se golpeó contra la puerta abierta"

Cerca de las diez de la noche del día de su detención, el 18 de diciembre, Bernardo M prestó declaración en el cuartel de la Guardia Civil de Valverde del Camino ante los agentes del Grupo de Delitos contra las Personas de la Policía Judicial de Huelva y de la Sección de Homicidios de la Unidad Central Operativa (UCO).

En presencia de su abogado, a la pregunta de si era conocedor de la desaparición de L en El Campillo admitió que "sí, que es el responsable". Y entonces empezó a hablar. Narró que el miércoles 12 de diciembre estuvo consumiendo droga y que como estaba oscureciendo y hacía frío decidió encender un brasero en la calle. En ese instante "escuché un ruido y vi cómo una chica salía de la vivienda" de enfrente. Era L.

Al verla se sorprendió porque no la conocía y "me gustó mucho". Ella, según esta versión, se paró a preguntarle dónde había una tienda para comprar y él le indicó cómo llegar al supermercado más cercano. "Me atrajo tanto físicamente que pensé en esperarla colocando mi coche en un callejón por donde ella tenía que regresar".

M aseguró a los investigadores en esta primera versión que así lo hizo. Ella volvió "a los 20 ó 25 minutos". Él se colocó cerca del coche y le dio la espalda "para darle confianza". Pero en el instante en que L estaba a su altura "abrió rápidamente la puerta trasera derecha del coche" y se lanzó a por ella por la espalda. Le tapó la boca y trató de meterla a la fuerza en el Alfa Romeo negro. "Al





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

hacerlo tan rápido, la cabeza de la chica golpeó fuertemente contra la parte central superior de la puerta abierta". Así fue como consiguió introducirla en el coche.

Dice que mientras ella estaba en el asiento trasero, "le ató las manos a la espalda con una cuerda que ya tenía dentro del coche y que son del tendadero que suelo poner en la fachada" de la casa y le tapó la boca con cinta americana. Decidió usar una manta que también llevaba en el coche para evitar que el vehículo se manchara de sangre.

Como era completamente de noche, "arranqué el vehículo y busqué un lugar más apartado con la intención de mantener relaciones sexuales con ella, llegando al sitio que vi por la tele que ha aparecido el cadáver", una zona conocida como El Accidentado, en el paraje campillero de La Mimbrera, al que accedió circulando durante un minuto por un camino de tierra. Paró a la derecha del camino y sacó a la joven del coche. "Estaba todavía viva". Afirma que la asió por los hombros y la adentró en la maleza, tras lo que movió el coche hasta una pequeña explanada cercana.

Fue en busca de L. y "le quité los pantalones vaqueros y las bragas". Ella le dijo que tenía la regla y él lo comprobó. Le levantó la ropa y le manoseó los pechos. En ese instante lo interrumpió un coche que circulaba por el camino de tierra, "muy despacio". Volvió a su casa de El Campillo, dejándola allí abandonada y malherida.

Estacionó el coche y recordó que se había dejado la manta en La Mimbrera. Así que a las 3:00 o las 4:00 volvió para recuperarla. "Le toqué las piernas y comprobé que estaba fría; creo que ya estaba muerta". La escondió más y llegó a tropezar con una piedra. Antes de abandonar el lugar "me quedé mirándola y me dio mucha pena: me acerqué a ella y le di dos pequeñas palmadas en el hombro y le dije "descansa en paz". Tiró la manta en una cuneta y se fue a Riotinto a por droga. Como no podía dormir, se dirigió a Cortegana.

A las 17:00 del día 13 regresó a Riotinto a por más droga. A la media noche vio desde la ventana de su dormitorio de El Campillo cómo la Guardia Civil entraba a la casa de L. Sus padres acababan de denunciar la desaparición. El viernes 14 "me afeité, me duché y me cambié de ropa". Lo interpellaron dos agentes cuando salía de la casa portando una caja. Lo identificaron. "Antes de marcharme les pedí a los agentes que moviesen su coche" para poder marcharse.

Se fue a Palos, donde durmió en el coche el viernes y el sábado. "Vi las noticias en el teléfono". En la madrugada del sábado vio que se le señalaba como sospechoso, así que estuvo unos minutos en Valverde y de ahí se fue a Jerez, donde permaneció hasta que el lunes por la noche supo que se había encontrado el cuerpo de la profesora. Se puso nervioso y se fue a Palos.

"Decidí entregarme el martes por la mañana a la Guardia Civil de Cortegana porque pensé que me quedaría sin dinero y sin poder echar gasolina". Aquella mañana del 18 de diciembre se desplazó desde Palos a Huelva, "paré en el hospital para ir al baño pero no había aparcamiento". Condujo hasta una zona de campo cercana a Valverde, donde "bajé del coche e hice mis necesidades". Entonces fue detenido.

En el juzgado: "Me di cuenta de que sufría y cogí una piedra y se la tiré a la cabeza"

Lo primero que hizo M. cuando compareció el pasado 21 de diciembre ante Elvira Mora, instructora de la causa, fue "pedir perdón a la familia", mostrar su arrepentimiento "de lo que he hecho" y reconocerse "culpable de la muerte de L. L. L."

Contó en la sede judicial de Valverde que el 12 de diciembre, "sobre las seis de la tarde", la jornada estaba fresca y encendió un brasero. "Escuché una puerta y





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

al verla me enamoré de ella, me gustó mucho". L le preguntó que adónde había una tienda y él le indicó el camino. Siguió encendiendo el cisco hasta su regreso, unos "20 ó 25 minutos después". La joven "hablaba por teléfono y cuando llegó a mi altura le dije que si me ayudaba a mover el sofá". Ella accedió y "soltó la compra", dice.

Él había consumido droga y "ella se quería ir, no sé lo que me pasó en ese momento". Admite que "la puse en otra habitación, bocabajo; ella quería marcharse y le ató la mano, ella me decía que la soltara, que era maestra escuela". Bernardo hizo caso omiso. Le comunicó que "quería hacer algo con ella, que no se levantara".

Cuando M salió a la puerta a por el brasero, "ella venía hacia mí". Así que tiró las brasas y mantuvo una lucha con L, que llegó a darle un golpe. Él acabó venciendo. La empujó y la arrastró del pelo hasta la habitación. Le dijo: "Te he avisado". Entonces la colocó bocabajo y "le di varios golpes en el suelo y la llevé al rincón donde tengo la cama". Siete u ocho estrellando su cabeza contra la solería, asegura.

Bernardo, "nervioso", recogió el cisco y abrió la puerta para comprobar si había gente en la calle. L "estaba respirando, desmayada". Todo sucedió en unos "cinco minutos". Fue a por el coche y lo colocó frente a la puerta. "La metí en el maletero". Cerró la vivienda y puso pies en polvorosa, directo al paraje de La Mimbrera. "Estuve con ella y estaba viva, se quejaba del dolor".

Procedió a quitarle el pantalón pero "solo le toqué los pechos" porque "tengo un problema, que para hacer el amor tengo que tomar unas pastillas". No llegó a eyacular, aunque sí manoseó a la víctima. En ese instante apareció un coche por el camino y le pareció de la Guardia Civil. Huyó.

De nuevo en El Campillo, recordó que había envuelto a L en una manta con la que él había dormido. Decidió regresar. Eran "las 3:00 o las 4:00" del día 13 y llovía. "Estaba aún viva", afirmó ante la juez. "Me di cuenta de que estaba sufriendo y cogí una piedra y se la tiré a la cabeza". Así la remató.

Una vez que abandonó su cuerpo, se deshizo de la manta, compró droga y regresó a la casa. Allí se dio cuenta de que estaban los enseres personales de L y "me puse nervioso porque tenía que volver a salir". Tiró un zapato de la víctima "en un carril", su móvil, las llaves y el bolso "en un contenedor de Riotinto". Las cortinas de su casa estaban llenas de sangre, "las quité y puse otras nuevas".

Como se dio cuenta de que él también estaba manchado de sangre, se puso ropa militar y se marchó a Cortegana. Esta indumentaria la acabó tirando por el camino. "No tuve valor de decírselo a mi gente, me veían extraño", confiesa. Fue al centro de salud para que lo atendieran del golpe en el costado.

El viernes 14 fue a por una manta a su casa y la Guardia Civil lo identificó. Se dirigió a la prisión a comunicarse con su pareja y de regreso a El Campillo no se atrevió a llegar a la calle ante la presencia policial. Puso rumbo a Cortegana. Cuando su padre le preguntó que si no habría sido él, le espetó que "me voy de aquí porque me van a echar las culpas". Se fue a Palos de la Frontera, donde se enteró de todo y "quería que la encontraran porque tengo una hija de 26 años". Decidió viajar a Jerez en busca de J, su otra pareja. Pasó allí la noche y regresó a Palos. El martes 18, un día después del hallazgo del cuerpo de L, fue arrestado.

Esta versión, la segunda, es la que los investigadores consideran más cercana a la realidad. M acabó la comparecencia diciendo que "quiero colaborar en todo" y que "pido ayuda porque sé que tengo un problema en la cabeza, no quiero salir de la cárcel, veo a una mujer y me gusta; siento todo lo que he hecho y pido disculpas a la familia, estoy arrepentido".

En prisión: "J propinó a L tres martillazos y acabó con su vida"





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

El 28 de diciembre M es trasladado de la prisión de Huelva a la de Sevilla II. Allí transmite a un funcionario al que conocía que se le estaba "haciendo muy dura" la situación en aislamiento.

El 10 de enero, a las 10:15, se entrevista con dos funcionarios a los que comunica que "su detención no se corresponde con lo ocurrido". Ya desde el inicio habla de J C G.C., a la que conoció en El Puerto III y con la que mantuvo una relación sentimental. "Pasa tres años sin saber nada de J.", reflejan los trabajadores en el documento remitido a la juez del Instrucción 1 de Valverde al que ha accedido este diario.

Bernardo les cuenta en esta tercera versión que no sabía nada de ella desde mayo de 2015 "hasta el día de los hechos". Y les dice que el 12 de diciembre, sobre las 17:30, J se presenta en la casa de El Campillo. "Se sorprende al verla y la invita a pasar". Tras conversar y debido al frío, él prepara un brasero de leña que enciende en la calle. "Escucha como una puerta cercana se abre en una casa próxima de la cual sale L L, descrita por el propio Bernardo como una **chica joven y preciosa, manifestando que es la primera vez que la ve**".

M narra que ella se acercó a preguntarle por un supermercado y que él le ofreció indicaciones. Cuando la joven regresó con una bolsa, él "le preguntó si lo había encontrado; en ese momento J sale de la casa, recriminándole por qué está hablando con esa chica". A ello añade el investigado que le reprochó que "le alquilaba la casa a L a cambio de mantener relaciones sexuales, ya que en esa casa habían habitado Bernardo y J y ella pensaba que Bernardo seguía siendo el propietario" del de la calle.

Él relató que se fue al baño a lavarse la cara porque le picaba por el humo y que, al poco, "se encuentra a J y L discutiendo acaloradamente en el salón, momento en el cual J le propina un golpe en la cara con un palo de escoba, provocando la caída de L al suelo y un abundante sangrado en su cara". La víctima empezó a gritar y pedir auxilio.

"Ante esta situación Bernardo nos manifiesta que recientemente había salido de prisión y que no quería más líos, por lo que agarra a L para trasladarla a un dormitorio, procede a maniatarla por la espalda y en ese momento se presenta J con un martillo que Bernardo guardaba en una caja de herramientas, propinándole a L un golpe en la cabeza".

El principal sospechoso del crimen aseguró que "le arrebató el martillo a J, golpeándose en el costado con él" y que le reprochó su actitud. "L en ese momento aún se encuentra viva y entre leves quejidos sigue pidiendo ayuda, momento en el cual se aproxima J, propinándole dos nuevos martillazos que, dejando un reguero de sangre en la pared, acaban con su vida".

Ambos discutieron qué hacer con el cuerpo y decidieron transportarlo en el Alfa Romero de Bernardo hasta el campo. "J permanece en el coche, encargándose en solitario Bernardo de sacar el cuerpo del maletero, ocultándolo entre la maleza". Los funcionarios relatan que L estaba desvestida de cintura para abajo porque la ropa se le enganchó en las jaras. Cuando acabaron se dirigieron a Jerez. "Hace hincapié en las cámaras de seguridad de la gasolinera donde repostó, lo han debido grabar junto a J", así como en una tienda jerezana.

"Nos manifiesta que decidió autoinculparse para librar a J de acabar en prisión", pero que después de meditarlo "no se va a comer el marrón de J, que la vida en aislamiento se le está haciendo dura y que por respeto a su familia no iba a quedar como el asesino y violador de una chica con la edad de su hija". Esta versión será la que repetirá ante la juez por videoconferencia el próximo 4 de abril. >>





3) - El día 12 de marzo de 2019, la acusada en igual forma publicó el siguiente artículo:

<<

CRIMEN DE L L

L L sufrió más de 40 lesiones y una mortal producida con una piedra

Tenía una fractura de la base craneal que indica que fue "la última y desencadenante de la muerte"

El examen forense señala la existencia de "violencia de cariz sexual" en el cuerpo de la joven

La profesora zamorana L L padeció "más de cuarenta" lesiones de diferente naturaleza, la mayoría de ellas en la cabeza, que acabaron con su vida tras el ataque sufrido, presuntamente, a manos de Bernardo M , único investigado por el momento por el asesinato de la joven.

Así consta en el anexo del informe preliminar de la autopsia, dirigida por la jefa del Servicio de Patología del Instituto de Medicina Legal (IML) de Huelva tras el hallazgo del cuerpo (el 17 de diciembre pasado), un documento al que ha accedido en exclusiva Huelva Información y que fue remitido a la titular del Juzgado de Instrucción 1 de Valverde del Camino el 21 de diciembre, jornada en la que M pasó a disposición judicial.

En este anticipo de los datos más relevantes del examen forense y a falta de conocer las pruebas complementarias solicitadas y la autopsia definitiva, los médicos que analizaron el cuerpo sin vida de L L determinan que "coexisten lesiones en mandíbula, región frontal y región temporal". La mayor parte de los golpes se concentra en la cabeza.

Sin embargo, los facultativos precisan que las heridas que sufrió la joven de 26 años "son compatibles en su producción con haber sido golpeada con un objeto de caracteres inciso-contusos, con transmisión de suficiente fuerza viva como para producir el hundimiento craneal".

LA PROFESORA PRESENTABA OTRA HERIDA EN LA MANDÍBULA POR UN GOLPE CON UN PALO O BARRA METÁLICA

El objeto que acabó con la vida de L L de un golpe "ha de ir provisto de aristas para producir la patología lesiva encontrada", por lo que los forenses concluyen que esta lesiones serían "compatibles en su génesis con haber sido golpeada con una piedra".

Hay que recordar en este punto que el propio Bernardo M L L en su declaración judicial adelantada ayer por este diario, manifestó que una vez que dejó a la víctima malherida en el paraje de La Mimbrera de El Campillo recordó que había olvidado una manta de su propiedad junto a ella, por lo que decidió regresar a la zona entre "las 3:00 o las 4:00" del día 13. Estaba lloviendo y, viendo que "estaba aún viva", se dio "cuenta de que estaba sufriendo y cogió una piedra y se la tiró a la cabeza".





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Este golpe tremendo causó a L L un traumatismo craneoencefálico con hundimiento del hueso temporal izquierdo que conllevó una fractura de la base craneal, lesión "de las denominadas mortales de necesidad" que, además, hace pensar a los médicos que esta "es la última que se produjo y fue la desencadenante de la muerte".

Otra de las heridas más llamativas es la fractura de la mandíbula. A juicio de los expertos del IML esta lesión, de superficie "más lisa" que la mortal y con mayor longitud, pudo habersele ejecutado al asestar un golpe "con un palo y/o una barra metálica".

En este sentido, M hace alusión a este ataque solo en la última de sus versiones, la que defiende en la actualidad y en la que inculpa a su expareja sentimental, J C G.C. Como avanzó este rotativo ayer, el convicto aseguró a los funcionarios de Sevilla II que encontró a las dos mujeres en el salón de su casa, en el número de la calle de El Campillo, "discutiendo acaloradamente", momento en el que presuntamente J "le propina un golpe en la cara con un palo de escoba, provocando la caída de L al suelo y un abundante sangrado en su cara". En ninguna de las dos versiones precedentes hace alusión a la agresión con el palo.

Los forenses también aluden a la existencia "de violencia de cariz sexual" en la víctima, cuyo cuerpo apareció desnudo de cintura para abajo y "con manipulaciones tanto en genitales externos como internos". Sufrió heridas en el tercio superior del muslo, en la vulva y en la pared vaginal.

El cuerpo sin vida de L L presentaba otras lesiones de menor entidad, diseminadas por el resto de la superficie corporal, con "caracteres de vitalidad" y que no son en sí mismas "incompatibles con la vida". Tenía hematomas en las muñecas, puesto que fue encontrado en La Mimbrera con las manos atadas a la espalda "por un cordón de zapatilla y/o bota", según se puede leer en el acta del levantamiento de cadáver, a la que también ha tenido acceso este periódico.

Observaron que no había signos de defensa en las uñas de L y que sí padecía hematomas en los tobillos que les llevaban a pensar "que haya podido producirse al ser asida por los pies y ulteriormente arrastrada".

Aquel 17 de febrero —en torno a las 17:00— el cuerpo se encontraba en un "terreno escarpado, con desnivel y numerosa vegetación, en las cercanías de un árbol, en una pequeña oquedad y oculto parcialmente por elementos vegetales; desde el lateral del camino es imperceptible, debiendo descender por parte de la ladera para poder avistarlo". Estimaron los médicos legales "de manera intuitiva" en el acta que la muerte se podía haber producido "entre 48 y 72 horas previas al levantamiento", es decir, entre el viernes 14 y el sábado 15 de diciembre.

En la autopsia preliminar se señala que la cronología evolutiva de los fenómenos cadavéricos y el estado de conservación de los órganos internos indican "que el fallecimiento no se produjo el mismo día de la desaparición de la víctima, el martes 11 de diciembre, sugiriendo un período de supervivencia de dos o tres días tras el mismo". Esta equivocación en la fecha del secuestro de la profesora zamorana, a la que se le perdió la pista el 12 de diciembre, pudo haber llevado a error al determinar que falleció dos o tres días después, en lugar de uno o dos días después desde la fecha correcta: o el jueves 13 o el viernes 14. La circunstancia propició el enfrentamiento público entre la Guardia Civil y los forenses.>>





-4) El día 13 de marzo de 2019 publicó la acusada, de la misma manera expuesta, otro artículo en el indicado medio con el contenido siguiente:

<<CRIMEN DE L L

Toxicología halla ADN de Bernardo en el cuerpo de L. pero no localiza semen.

Criminológica detecta una mezcla genética parcial de M. y la víctima en la frezona y en unos vacueros de la calle.

El Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses ha localizado restos genéticos de Bernardo M en el cuerpo y en algunas prendas de L L, pero no ha detectado la presencia de semen del único investigado por la detención ilegal, el asesinato y la agresión sexual de la profesora zamorana.

Así consta en un informe elaborado por el Servicio de Biología del Departamento de Sevilla de Toxicología al que ha tenido acceso en exclusiva Huelva Información y del que se extrae que "se detecta ADN masculino en el lavado vaginal" practicado a la fallecida, lo que avalaría la tesis de la agresión sexual. Un ADN coincidente, tras el análisis de los marcadores específicos del cromosoma Y, "con el haplotipo que define a Bernardo M (y a todos los varones emparentados con él por vía paterna)".

Al ingresar los resultados en la base de datos mundial y aplicar los métodos de corrección, se resuelve que "es 13.193 veces más probable" que estos vestigios biológicos procedan de M que de cualquier individuo al azar de la población europea que no tengan su misma información biológica.

HAY SANGRE DE LA JOVEN EN LA PARED, EL SUELO Y EN UNA ZAPATILLA DE LA HABITACIÓN DEL INVESTIGADO

Sin embargo, "no se ha detectado la presencia de semen" en ninguna de las muestras. Esto coincide con la versión judicial de M, quien dijo a la titular del Juzgado de Instrucción 1 de Valverde del Camino que "tengo un problema, que para hacer el amor tengo que tomar unas pastillas", aunque también indicó que el paso de un coche por el camino de La Mimbrera le hizo poner pies en polvorosa de la zona donde había dejado a la joven, lo que interrumpió sus intenciones.

Este periódico ha accedido a otro informe de Toxicología, el del análisis de restos biológicos en las piernas, las tobilleras, la pulsera y la gargantilla de la víctima, así como de los cordones de zapato con los que la habían manietado.

De nuevo aparece el ADN del investigado en mezcla con el de la desaparecida, concretamente en el tobillo izquierdo y en la tobillera del derecho. "La coincidencia de la mezcla de L L y de Bernardo M sería unos 3,75 trillones de veces más probable si el ADN presente en estas muestras procediera" de ambos que si la contribución a la muestra fuera de la joven y de otra persona al azar.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

No obstante, Toxicología indica al respecto de este examen que "es necesario realizar análisis adicionales en el resto de las muestras, ya que debido al bajo rendimiento de ADN en la mayoría de ellas no ha sido posible obtener resultados concluyentes hasta el momento".

El tercero de los informes que ha podido analizar en exclusiva este rotativo es el elaborado por los especialistas del Departamento de Biología del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil de Madrid. Estos sometieron a estudio las muestras indubitadas de L y de su presunto verdugo y las compararon con distintos elementos de interés para la investigación.

Se trata de la manta en la que M envolvió su cuerpo y que luego fue encontrada en el punto kilométrico 167 de la N-435; los hisopos aplicados a la tierra del suelo, las manchas en la pared y a unos zapatos de deporte de una de las habitaciones del domicilio de Bernardo en El Campillo; las muestras recogidas de un cubo azul, un mocho de fregona y un pantalón vaquero del baño; varias colillas y unos calzoncillos del primer sector del camino de La Mimbrera y distintos enseres localizados en torno al cadáver.

Los científicos de la Benemérita concluyen al final del informe que "no se ha detectado la presencia de semen en ninguna muestra estudiada", algo en lo que coinciden con el Instituto Nacional de Toxicología.

Sin embargo, sí han obtenido "una mezcla de perfiles genéticos" en la que son compatibles -como contribuyentes- L y M. Concretamente, la Guardia Civil ha localizado restos orgánicos de ambos en la fregona blanca y verde y en el pantalón vaquero negro con manchas de destañido del cuarto de baño de la vivienda donde asaltó a la joven.

Asimismo, los especialistas dejan poco lugar a la duda de que la principal agresión contra L se produjo en el número de la calle campillera. En el dormitorio se ha ratificado la presencia de sangre de la víctima en la pared, en la tierra y en los azulejos del suelo, así como en la zapatilla deportiva negra y amarilla. También hay vestigios genéticos de L en el cubo azul del baño. Queda claro que por más que Bernardo se empeñara en limpiar la casa con lejía no consiguió borrar su rastro.

El ADN de L también está en sus enseres personales y en la sangre y los restos biológicos de la manta hallada en la nacional, camino de Zalamea, "de colores marrones y amarillos formando un patrón atigrado" y que pertenecía a M. De las colillas tomadas en el camino disponen que pertenecen a distintos varones, pero no a Bernardo. >>

5)- El día 14 de marzo la acusada publicó en el mismo modo expuesto el siguiente artículo en el aludido medio informativo:

<< CRIMEN DE L L

Las últimas imágenes de L L con vida

La joven fue grabada mientras hacía una compra, minutos antes del ataque de Bernardo M

L L acudió a comprar a un supermercado de El Campillo minutos antes de sufrir el ataque de Bernardo M en la calle . En cada una de las tres versiones que el único investigado por el asesinato, la detención ilegal y la agresión sexual de la profesora zamorana ha ofrecido reitera que ella se acercó





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

a preguntarle por una tienda donde adquirir algunos víveres y que él le indicó el camino. Al regreso, en aquella tarde fría del 12 de diciembre de 2018, fue cuando sucedió todo.

Huelva Información ha tenido acceso en exclusiva a la diligencia de visionado de grabaciones del supermercado Alsara de El Campillo, realizado por dos agentes de la Guardia Civil in situ "al dar un problema el programa de grabación y no poder grabar en ese momento en un dispositivo externo", de ahí la mala calidad de las imágenes:

Los efectivos de la Policía Judicial de Huelva tuvieron acceso a las cuatro cámaras de videovigilancia del establecimiento, centrándose en la más cercana a la única línea de caja. En estas imágenes se puede observar "sin ningún género de dudas" a L accediendo a la tienda a las 17:14 del 12 de diciembre.

En el informe constan 19 fotogramas correlativos en los que se muestran los seis minutos que tardó la joven en adquirir agua, patatas y huevos. Son las últimas imágenes de L con vida.

En el fotograma 1 se aprecia a la joven accediendo al establecimiento por la calle Constitución. En el fotograma 2, atraviesa el torno del negocio campillero y accede a su interior. "Se observa que L lleva un abrigo (trench) oscuro con capucha, pantalones vaqueros y deportivas".

En el fotograma 3 se ve a la profesora accediendo por el segundo pasillo y mirando las estanterías que tiene a ambos lados, parándose frente a las botellas de agua mineral. Eran las 17:15. El fotograma 4 muestra a la chica llevando en brazos dos botellas de agua, "continuando por el pasillo mientras observa las estanterías que hay a su alrededor".

Se la ve parada frente al estante de las patatas fritas y coge una de las bolsas en el fotograma 6. Ya eran las 17:16. En el fotograma 7, L se detiene frente a la cabecera de un pasillo y observa los paquetes de huevos; en el octavo, decide preguntar a un empleado del establecimiento y este le da un paquete de media docena. Ya son las 17:17.

El fotograma 9 muestra a la joven desplazándose a la caja, donde deposita los productos que lleva en brazos a la espera de que la empleada le cobre.

Los fotogramas 11 y 12 tienen lugar a las 17:18, con L esperando a la cajera mientras esta le escanea los productos. Llega a mirar a la cámara y bosteza. A las 17:20 se suceden los fotogramas 18 y 19, donde se aprecia a la joven guardando los víveres en la bolsa de plástico y abandonando el establecimiento.

>>

Incluyó en la publicación un fotograma de las imágenes tomadas a L por la cámara de seguridad de un supermercado antes de producirse los hechos que terminaron con su muerte. En párrafo sobreescrito a la foto se expresaba, de forma acorde con la imagen publicada, la frase "L L en la línea de caja del supermercado, poco antes de volver a la calle".

Tercero.- De la misma forma el día 5 de abril de 2019 se publicó en el citado medio informativo un artículo periodístico redactado y firmado por el Jefe de Servicio de redacción, Oscar L A, con el contenido siguiente





<<

HUELVA

La autopsia al cadáver desmiente todas las hipótesis del acusado El informe forense desmonta la versión aportada ayer ante la juez del

Valverde

La declaración ayer por videoconferencia de Bernardo M , arrojó sobre el tablero en el que se juega la investigación del asesinato de L L , nuevas hipótesis que ya no están fundamentadas en las declaraciones de lo que dijo a dos funcionarios de prisiones, sino que se han llevado a cabo en sede judicial, ante la magistrada que lleva la investigación del caso, por lo que pasan a formar parte de la misma. En esencia, se circunscriben a la participación de quien era su novia y a la implica en la comisión del asesinato. No obstante, las pruebas recogidas durante los días anteriores a la detención, desmienten una a una lo señalado por Bernardo M ayer en Valverde. El abogado defensor se fundamenta en esas manifestaciones para poner en entredicho el informe realizado por los especialistas del Instituto de Medicina Legal de Huelva y que, hasta el momento, ha servido para sostener la implicación de su defendido.

Una piedra

Según el informe de la autopsia adelantado por Huelva Información el pasado 12 de marzo, "el objeto que acabó con la vida de L de un golpe "ha de ir provisto de aristas para producir la patología lesiva encontrada", por lo que los forenses concluyen que esta lesiones serían "compatibles en su génesis con haber sido golpeada con una piedra". Esta versión fue sostenida por Bernardo que manifestó que una vez que dejó a la víctima malherida en el paraje de La Mimbrera de El Campillo recordó que había olvidado una manta de su propiedad junto a ella, por lo que decidió regresar a la zona entre "las 3:00 o las 4:00" del día 13. Estaba lloviendo y, viendo que "estaba aún viva", se dio "cuenta de que estaba sufriendo y cogió una piedra y se la tiró a la cabeza". L pretendaba un "traumatismo craneoencefálico con hundimiento del hueso temporal izquierdo que conllevó una fractura de la base craneal, lesión de las denominadas mortales de necesidad" que, además, hace pensar a los médicos que esta "es la última que se produjo y fue la desencadenante de la muerte".

Palo de la escoba

Una de las hipótesis que ayer lanzó Bernardo fue la pelea de L con su exnovia que golpeó a la profesora con el palo de una escoba. Este capítulo sí que es corroborado por la autopsia, cuando afirma que "otra de las heridas más llamativas es la fractura de la mandíbula". A juicio de los expertos del IML esta lesión, de superficie "más lisa" que la mortal y con mayor longitud, pudo habersele ejecutado al asestar un golpe "con un palo y/o una barra metálica". No obstante, la implicación de una tercera persona en los hechos queda descartada cuando los forenses aseguran que "sí han obtenido "una mezcla de perfiles genéticos" en la que son compatibles –como contribuyentes– L y M . Concretamente", sin que se citen expresamente la existencia de restos pertenecientes a otras personas. La Guardia Civil localizó "restos orgánicos de ambos en la fregona blanca y verde y en el pantalón vaquero negro con manchas de desteñido del cuarto de baño de la vivienda donde asaltó a la joven".

Agresión sexual





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Ayer Bernardo asegura que no violó a L y también en el informe forense hay suficientes elementos como para derribar esa hipótesis, ya que asegura que "se detecta ADN masculino en el lavado vaginal" practicado a la fallecida, lo que avalaría la tesis de la agresión sexual. Un ADN coincidente, tras el análisis de los marcadores específicos del cromosoma Y, "con el haplotipo que define a Bernardo M. (y a todos los varones emparentados con él por vía paterna)". No obstante "no se ha detectado la presencia de semen" en ninguna de las muestras. Esto coincide con la versión judicial de M , quien dijo a la titular del Juzgado de Instrucción 1 de Valverde del Camino que "tengo un problema, que para hacer el amor tengo que tomar unas pastillas", aunque también indicó que el paso de un coche por el camino de La Mimbrera le hizo poner pies en polvorosa de la zona donde había dejado a la joven, lo que interrumpió sus intenciones.

Tiempo

Tampoco el acusado cuenta con el favor del tiempo. Mientras que las imágenes de la gasolinera es más que dudoso que se guarden dado que han pasado casi cuatro meses desde que sucedieron los hechos, cualquier prueba que se encontrara ahora —el martillo— quedaría seriamente comprometida por permanecer a la intemperie desde comienzos de diciembre y que debería contener ADN de su exnovia para ser relevante.>>

Cuarto.- Huelva Información, medio informativo para el que trabajaban a la fecha ambos acusados, era propiedad de la mercantil Huelva información SA que constaba como asegurado adicional en póliza de responsabilidad civil concertada entre Federico Joly y Cía y la mercantil Segurcaixa Adeslas.

Las informaciones se publicaron con conocimiento y visto bueno de la directora de contenidos de Huelva información SA, Ana V C , posteriormente fallecida.

Quinto.- L L H había nacido el 16 de septiembre de 1992 en Zarnora, era hija del matrimonio compuesto por José Ángel L G y María Teresa H L , y tenía un hermano y una hermana siendo ella la mayor de los tres.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIELIMINAR.- Con carácter previo al enjuiciamiento de las cuestiones de fondo planteadas el Tribunal viene a ratificar en su composición actual aquél Auto de fecha 5 de mayo de 2022 dictado por esta misma Sala con variación de una de sus componentes y por el que se desestimaron cuestiones previas planteadas por las defensas, sin que la mera protesta formulada en el posterior plenario por su





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

rechazo pueda llevar a un nuevo pronunciamiento sobre lo ya resuelto salvo en lo que atañe a tenerse por efectuada dicha protesta para posteriores recursos.

PRIMERO.- Los hechos que se han declarado probados han quedado acreditados en virtud de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral. Las publicaciones realizadas de forma impresa y en la web del periódico *Huelva Información* en los distintos días referidos no son un hecho controvertido, como tampoco su contenido del que hay constancia por las correspondientes publicaciones digitales y en papel .

A tal efecto la Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de instrucción número dos de Huelva extendió diligencia de constancia el 22 de enero de 2020 al folio 99 de las actuaciones donde se consigna que examinada la web digital del periódico Huelva información e introduciendo en el buscador la palabra " L L " aparecen enlaces que llevan a los artículos periodísticos publicados por la acusada Raquel R en el medio de comunicación Huelva información en las indicadas fechas 1 de marzo de 2019, 11 de marzo de 2019, 12 de marzo de 2019 y 13 de marzo de 2019 siendo éstos:

https://www.huelvainformacion.es/huelva/juez-tomara-nueva-declaración-M-por-videoconferencia_0_1332167031.html

https://www.huelvainformacion.es/huelva/crimen-I-L-Las-3-versiones-de-Bernardo-M_0_1334266826.html

https://www.huelvainformacion.es/huelva/jL-L-sufrio-mas-40-lesiones-una-mortal-piedra_0_1335467000.html

https://www.huelvainformacion.es/huelva/Toxicologia-halla-ADN-Bernardo-en-L-por-no-localiza-semen_0_1335766925.html

Así como hizo constar que el enlace

https://www.huelvainformacion.es/huelva/autopsia-cadaver-desmiente-hipotesis-acusado_0_1342666305.html

lleva al artículo publicado con fecha 15 de abril de 2019 por el acusado .

Del mismo modo respecto de la edición impresa la representación procesal de *Huelva Información SA*, tras ser requerida judicialmente, aportó copias de los artículos publicados en su edición de papel y a color que obran a los folios 119 a 132 vuelto de las actuaciones.

El material probatorio de carácter personal producido en el acto del plenario será concretado y valorado en relación con este principal hecho sobradamente delimitado.

SEGUNDO.-

Segundo -1- Cuestión previa sobre si los hechos probados tienen encuadre en el ejercicio legítimo del derecho fundamental de la libertad de





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

información del art. 20.1 d) de la CE .

Es doctrina del TC reiterada (SSTC 278/2005 de 7 de noviembre y 177/2005 de 22 de julio entre otras) que cuando se alega que la conducta por la que se sigue el proceso penal constituye ejercicio legítimo de un derecho fundamental, el órgano judicial debe examinar, como cuestión previa a la aplicación del pertinente tipo penal a los hechos declarados probados, si estos se encuadran dentro de ese ejercicio legítimo.

Pues *"Es obvio que los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito"* (SSTC 278/2005 de 7 de noviembre; 89/2010 de 15 noviembre y 177/2015 de 22 julio).

En estos casos, el ejercicio legítimo del derecho fundamental operaría como **causa excluyente de la antijuridicidad** de esa conducta (SSTC 104/1986, de 13 de agosto; 105/1990 de 6 de junio; 85/1992 de 8 de junio; 136/1994 de 9 de mayo; 297/1994 de 14 de noviembre; 320/1994 de 28 de diciembre; 42/1995 de 18 de marzo; 19/1996 de 12 de febrero y 232/1998 de 30 de diciembre), de modo que la **condena penal que desconozca el contenido constitucional de los derechos fundamentales alegados comportaría una falta de habilitación legal para sancionar** (SSTC 110/2000 de 5 de mayo y 299/2006, de 23 de octubre . Por ese motivo *"la ausencia de ese examen previo al que está obligado el juez penal o su realización sin incluir en él la conexión de los comportamientos enjuiciados con el contenido de los derechos fundamentales y de las libertades públicas no es constitucionalmente admisible"* (STC 29/2009, de 26 enero), y *"constituye en sí misma una vulneración de los derechos fundamentales no tomados en consideración"* (SSTC 299/2006 de 23 de octubre; 108/2008 de 22 de septiembre y 177/2015 de 22 de julio).

En la delimitación de los derechos afectados nos encontraríamos en una primera aproximación, y de una parte, con las libertades de **expresión** y de **información** del artículo 20.1 de la CE apartados a y d . La doctrina acerca de su ámbito de aplicación se recoge en la STC 79/2014 que distingue entre el derecho que garantiza la libertad de expresión respecto de pensamientos, ideas, opiniones, y el derecho a comunicar información por difusión de hechos que merecen ser considerados noticiables. Tal distinción es de importancia para determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades y así, mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor no se prestan a ello; al que ejercita la libertad de expresión no le es exigible la prueba de la verdad, o la diligencia en su averiguación, que por el contrario condiciona la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional al añadir el artículo 20.1 d de la CE al término *"información"* el adjetivo *"veraz"*. Para los casos frecuentes en que se entremezclan narración y exteriorización de pensamientos el TC viene atendiendo a lo que aparezca como preponderante o predominante y así dependerá de que del texto se desprenda un afán informativo o la expresión de un juicio de valor.



Atendiendo a los hechos declarados probados resulta indudable que el derecho concernido es el de la libertad de información referida a la publicación en prensa escrita y digital de los artículos periodísticos en cuestión, como se desprende de la propia lectura de los mismos y del análisis de su contenido que después haremos.

La doctrina constitucional sobre la libertad de información centra pues su protección en la transmisión de información veraz relativa a asuntos de interés general o relevancia pública, de modo que en ausencia de alguno de estos requisitos la libertad de información no tiene respaldo constitucional y su ejercicio puede lesionar a los derechos que enuncia el artículo 20.4 de la CE.

Cuando la libertad de información entra en colisión con el derecho a la intimidad la veracidad es presupuesto de la posible lesión (SSTC 185/2002 y 127/2003) de modo que **si la información carece de interés público prevalente no cabrá excluir la vulneración del derecho a la intimidad porque los hechos íntimos desvelados sean ciertos**, mientras que la colisión con el derecho al honor no exige que los hechos sean rigurosamente verdaderos sino que con carácter previo el informador haya realizado una labor de averiguación con la diligencia profesional exigible.

La justificación de la protección de la libertad de información en la **relevancia social** de lo que se comunica hace necesario verificar ese interés social de la información, derivado del carácter público de la persona la que se refiere o por el hecho en que esa persona se haya visto involucrada.

Sólo tras la constatación de la concurrencia de estas circunstancias es posible afirmar que la información esté "especialmente protegida" por ser susceptible de encuadrarse dentro del espacio que a una prensa libre debe serle asegurado en un sistema democrático. Este valor preferente, por ser medio de formación de opinión pública en asuntos de interés general, "*alcanza un máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa entendida en su más amplia acepción*" (STC 165/1987 reiterada en SSTC 105/1990 y 176/1995 entre otras).

Lo que no significa que los profesionales de la información tengan un derecho fundamental reforzado respecto de los demás ciudadanos sino que al hallarse sometidos a mayores riesgos en el ejercicio de sus libertades de expresión e información precisan y gozan de protección específica; protección que enlaza con el reconocimiento a aquéllos del derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional para asegurar su ejercicio.

La doctrina del TC considera que la información sobre **sucesos con relevancia penal** es de interés general y tiene relevancia pública, intensificada si los implicados tienen condición pública y los hechos divulgados se refieren al ejercicio de sus funciones.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Pero el derecho fundamental a la libertad de información no es ilimitado pues su ejercicio sin límites podría lesionar otros bienes constitucionalmente relevantes de igual rango, entre ellos la intimidad de los ciudadanos. Así frente al derecho a la intimidad reconocido en el artículo 18 .1 de la CE ha venido entendiendo el TC que la relevancia pública de la información justifica la exigencia de que se asuman perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de una noticia y que, para delimitar si la afectación a la intimidad es legítima en tanto justificada por esa libertad de información, se ha venido sometiendo a cada uno de los datos publicados a un juicio de necesidad para rechazar la protección a la transmisión de los que se revelen como *"manifiestamente innecesarios e irrelevantes para el interés público de la información"*(SSTC 105/1990 y 121/2002). Es decir que para verificar la legitimidad de la intromisión en la esfera de la intimidad personal ha de atenderse a la "relevancia comunitaria" de los datos publicados, y en ello reside el elemento final de valoración para dirimir el eventual conflicto entre las pretensiones de información y de reserva.

Por tanto no está protegida por la libertad de información la divulgación de datos que afectando a la intimidad sean enteramente ajenos a lo "noticiable", excedan de cuanto pueda tener relevancia informativa o puedan calificarse de irrelevantes, gratuitos o innecesarios (SSTC 134/1999; 154/1999; 52/2002 y 127/2003).

Segundo -2 – Análisis del contenido de los artículos en orden a su "relevancia comunitaria".

Enumeraremos del uno al seis las distintas publicaciones periodísticas que se corresponden con las fechas 1, 11,12, 13 y 14 de marzo, y 5 de abril de 2019 para mayor simplificación.

La publicación número 1 del día 1 de marzo, y con el titular *"La juez tomará nueva declaración a M por videoconferencia"*, se apoya en una providencia dictada en el procedimiento sumarial para informar de su contenido en cuanto accedía aquélla a la práctica de las diligencias solicitadas por las partes y, así, señalaba una segunda declaración judicial del investigado para el día 4 de abril de 2019 por videoconferencia con el centro penitenciario en el que se encontraba; aplazaba una posible declaración de su ex pareja; acordaba requerir al novio de la finada para proceder al cotejo de conversaciones y archivos de audios mantenidos a través de *WhatsApp* con la víctima en el período del 3 al 13 de diciembre de 2018; instaba a la UCO para aportar filiación de un individuo, y acordaba declaración testifical de un vecino de la calle ..

Contenido procesal que trataba de diligencias rutinarias y carente en su conjunto de significación lo que lo hace parecer irrelevante al efecto del interés público informativo, salvo en lo relativo a la práctica de una segunda declaración del investigado tras el cambio de versión sobre lo sucedido.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

La publicación número 2 del día 11 de marzo, con el titular "*Las tres versiones de Bernardo M*" reitera la noticia del señalamiento para una nueva declaración judicial del investigado el siguiente 4 de abril de 2019; calificando de contradictorios los tres relatos realizados por éste, se apoyaba el artículo en su declaración policial prestada el 18 de diciembre de 2018 en el cuartel de la Guardia civil de Valverde del Camino ante los agentes del grupo de delitos contra las personas de la policía judicial de Huelva y de la sección de homicidios de la Unidad Central Operativa (UCO); en su declaración efectuada ante la juez instructora de la causa el día 21 de diciembre de 2018, y finalmente en entrevista mantenida el 10 de enero de 2019 con funcionarios de prisiones a los que relató la nueva versión de lo ocurrido en la que implicaba a J C G.C. como autora, y que los empleados públicos pusieron en conocimiento de la instructora (documento al folio 227 del Rollo de Sala). Reprodujo el artículo periodístico el contenido esencial de estas tres declaraciones.

Consideramos que los datos aportados en este artículo eran manifiestamente innecesarios e irrelevantes para el interés público de la información. Por una parte la noticia de la declaración el próximo 4 de abril ya se había ofrecido con anterioridad; por otra parte el detalle de las manifestaciones policial, judicial y ante funcionarios de la prisión, no sólo era innecesario sino que podía crear confusión en el público en general, desconocedor de la trascendencia y valor que pueden tener unas y otras manifestaciones. Se valora además superflua la reproducción del contenido de esas manifestaciones para la mera finalidad de informar de la simple causa que fundamentaba una segunda declaración judicial, como era la de aclarar lo contradictorio de ellas. La publicación número 3 del día 12 de marzo, con el titular "*L L. sufrió más de 40 lesiones y una mortal producida con una piedra*" se apoya por su parte en el anexo del informe preliminar de la autopsia dirigida por la Jefa del Servicio de Patología del Instituto de Medicina Legal (IML) de Huelva remitido a la titular del Juzgado de Instrucción 1 de Valverde del Camino el 21 de diciembre, cuando el investigado pasó a disposición judicial.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

En ella incorpora la apreciación de los forenses en relación con la coexistencia de lesiones en mandíbula, región frontal y región temporal de la víctima, concentrándose la mayor parte de los golpes en la cabeza y compatibles en su producción con haber sido golpeada con objeto inciso-contuso y con transmisión de suficiente fuerza como para producir el hundimiento craneal; objeto que acabó de un golpe con la vida de aquella y que ha de ir provisto de aristas para producir la patología lesiva, lo que sería compatible con haber sido golpeada con una piedra, reproduciendo así opiniones provisionales de los peritos. Sigue diciendo el artículo que este golpe tremendo causó a L L traumatismo craneo-encefálico con hundimiento del hueso temporal izquierdo que conllevó una fractura de la base craneal, lesión de las denominadas mortales de necesidad que hace pensar que esta fue la última que se produjo y la desencadenante de la muerte. Señala también otra de las heridas que considera más llamativas como la fractura de la mandíbula la que dice que, a juicio de los expertos del IML, es de superficie más lisa que la mortal y con mayor longitud y pudo haberse ejecutado al asestar un golpe con un palo y/o una barra metálica. Prosigue la publicación expresando que los forenses también aluden a la existencia de violencia de cariz sexual en la víctima cuyo cuerpo apareció desnudo de cintura para abajo y con manipulaciones tanto en genitales externos como internos, con heridas en el tercio superior del muslo, en la vulva y en la pared vaginal. Se refiere igualmente a otras lesiones vitales de menor entidad diseminadas por el resto del cuerpo, con hematomas en las muñecas puesto que fue encontrada en el paraje de la Mimbrera con las manos atadas a la espalda por un cordón, según se puede leer en el acta del levantamiento del cadáver. Se consigna que no había signos de defensa en sus uñas y que tenía hematomas en los tobillos que llevaban a pensar que pudieron causarse al ser asida por los pies y ulteriormente arrastrada. Se dice que el cuerpo se encontraba en terreno escarpado, con desnivel y numerosa vegetación, en las cercanías de un árbol en una pequeña oquedad y oculto parcialmente por elementos vegetales; desde el lateral del camino es imperceptible, debiendo descender por parte de la ladera para poder avistarlo. Y que estimaron los médicos que la muerte se podía haber producido entre 48 y 72 horas previas al levantamiento, es decir entre el viernes 14 y el sábado 15 de diciembre. También se refiere a la autopsia "preliminar" (sic) que señala que la cronología evolutiva de los fenómenos cadavéricos y el estado de conservación de los órganos internos indica que el fallecimiento no se produjo el mismo día de la desaparición de la víctima, el martes 11 de diciembre, sugiriendo un período de supervivencia de dos o tres días tras el mismo, señalando error en la data de la desaparición.

De la misma manera que hemos hecho con anterioridad, coincidimos en valorar que la profusión de datos sobre lesiones y violencia sufrida por la víctima, así como de fundamentos técnicos y los detalles proporcionados exceden de la necesaria labor informativa que necesita la comunidad en general sobre el curso de la investigación de la muerte y de las circunstancias en que se produjo el triste suceso.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Contrasta a la articulista los hallazgos con sendas manifestaciones del investigado relativas a coger una piedra y tirársela a la cabeza a la víctima cuando se dio cuenta de que estaba sufriendo, prestada judicialmente, y al golpe con un palo de escoba propinado por Josefa a la víctima, en manifestación a funcionarios de prisión. Información sobre el fuero interno del declarado autor del crimen que parece también exceder de lo que puede esperar la población en general de la oferta periodística al cubrir el suceso en medios de difusión amplia.

La publicación número 4 del día 13 de marzo, con el titular " *Toxicología haya ADN de Bernardo en el cuerpo de L pero no localiza semen*" se apoya en primer lugar en un informe elaborado por el Servicio de Biología del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses de Sevilla y hace referencia a su contenido en relación a que se detecta ADN masculino en el lavado vaginal practicado a la fallecida, coincidente con el halotipo del investigado, diciéndose que al ingresar los resultados en la base de datos mundial y aplicar métodos de corrección se resuelve que es 13.193 veces más probable que estos vestigios biológicos procedan de M que de cualquier individuo tomado al azar de la población europea que no tenga su misma información biológica. Se añade que no se detecta según el informe la presencia de semen, lo que conecta con la expresión del investigado relativa a que tenía un problema pues *para realizar el amor* tenía que tomar unas pastillas. Se refiere también a otro informe de toxicología relativo al análisis de restos biológicos en piernas, tobilleras, pulsera y gargantilla de la víctima y cordones con los que había sido maniatada, según el que aparece nuevamente ADN compatible con el investigado en mezcla con el de la desaparecida en el tobillo izquierdo y en la tobillera del derecho, refiriéndose también a la probabilidad de la coincidencia de la mezcla. Señala que la institución indica la necesidad de realizar análisis adicionales y se refiere a un tercer informe elaborado por especialistas del Departamento de biología del Servicio de Criminalística de la Guardia civil en Madrid en relación con una manta en la que se envolvió el cuerpo, tierra del suelo, manchas de la pared y zapatos deportivos hallados en una de las habitaciones del domicilio del investigado; muestras de un cubo, un mocho de fregona y un pantalón vaquero del baño, varias colillas y unos calzoncillos y distintos enseres localizados en el exterior y en torno al cadáver, sin que se detectara semen en ninguna muestra pero sí mezcla de perfiles genéticos compatibles con investigado y víctima. Los restos hallados en el domicilio del investigado dejan poco lugar a la duda -según la articulista- de que la principal agresión contra la finada se produjo en el domicilio del investigado.

Nuevamente el detalle técnico y el desarrollo pormenorizado de las actuaciones de investigación a juicio de la Sala se consideran innecesarios para cubrir la noticia de la muerte de L L en relación con el interés público informativo señalando pormenores como el hallazgo de ADN en el lavado vaginal, aunque avalara la tesis de la agresión sexual, que no es opinión de la periodista sino valoración provisional del informe al que se refiere en el seno de la investigación judicial que se estaba desarrollando precisamente para poder esclarecer los hechos.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

La publicación número 5 del día 14 de marzo, con el titular "Las últimas imágenes de L L con vida" aporta información de la actividad de compra en un supermercado de la zona realizada por la víctima minutos antes de sufrir el ataque que culminó con su muerte en la localidad de El Campillo. Se apoya el artículo en la diligencia de visionado de grabaciones del supermercado Alsara realizada por dos agentes de la guardia civil *in situ* y que accedieron a cuatro cámaras de videovigilancia, obteniéndose así imágenes en las que se observa a la L L desde el acceso al establecimiento hasta que paga y lo abandona .

La actividad descrita por el artículo carece en absoluto de interés informativo pues hace el recorrido de la compra de la víctima con una crónica en la que va de la observación de que llevaba aquella un abrigo (*trench*) oscuro con capucha, pantalones vaqueros y deportivas, hasta lo que capta su atención en las estanterías, los productos que coge y obtiene de un empleado, el pago en caja, e incluso un bostezo de la joven, descripción irrelevante en relación con la información que interesa a la comunidad en un suceso de tales dimensiones.

La publicación número 6 del día 5 de abril, con el titular "La autopsia al cadáver desmiente todas las hipótesis del acusado" se apoya en la nueva declaración judicial de Bernardo M realizada el día anterior por videoconferencia. Con referencia a la investigación del asesinato de L L alude al mayor valor de su manifestación al hacerse ante la Instructora e incorporarse por ello a la causa penal, así como al contenido que -en esencia- se circunscribe a la participación de quien era su novia. Tras ello contrasta la manifestación última del investigado con las pruebas recogidas antes de su detención y el informe de autopsia adelantado por el periódico el día 12 de marzo en relación con las características necesarias del objeto que acabó con la vida de L de un golpe, compatible con la utilización de una piedra, y que coincidiría con una inicial manifestación de haberla golpeado tirándola a la cabeza. Relaciona la manifestación del día anterior del investigado sobre una hipotética pelea entre su ex novia y L , y el golpe con un palo de escoba con la lesión de la fractura de la mandíbula por su superficie más lisa y de mayor longitud, que podía corresponderse con un golpe asestado con palo y/o barra metálica. y considera descartada la implicación de una tercera persona por la obtención de una mezcla de perfiles genéticos compatibles con investigado y víctima sin que se cite expresamente la existencia de restos pertenecientes a otras personas. Asimismo se contrasta la manifestación mantenida el día anterior por el investigado de que no violó a la víctima, con la existencia de ADN en el lavado vaginal coincidente con su haplotipo (haplotipo), sin presencia de semen.

Este artículo informa con carácter general del mantenimiento de la última versión del investigado en una nueva declaración judicial y se refiere a su encaje en función de los resultados ofrecidos por el informe de autopsia y de restos biológicos sobre los que ya se había informado en los artículos de 12 y 13 de marzo, pudiendo tener interés informativo la ratificación de esa última versión que se incorporaba como diligencia judicial.



En contraste con los artículos precedentes se observa una mayor generalidad de la publicación que no desciende al detalle aunque sí ofrece ciertos aspectos técnicos entresacados de aquellos otros y que, por tanto, puede responder mejor a la demanda informativa de la sociedad en su conjunto sobre un suceso tan relevante como el investigado y por el que se cubría la noticia.

Tercero .- El artículo 197 del código penal encabeza el elenco de delitos de descubrimiento y revelación de secretos contenidos en el Capítulo 1 del Título X del libro Segundo del código penal, referido éste a los delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio.

Hemos ya valorado la relevancia de la información publicada en los artículos que hemos venido a convenir en identificar como 1, 2, 3, 4, 5 y 6.

El primero de ellos que transcribe el contenido de la providencia por la que se señalaba segunda declaración del investigado y otras diligencias necesarias para la instrucción **no contiene aspectos comprometedores del derecho a la intimidad personal o familiar.**

El artículo que hemos identificado con el número seis aporta una información de interés como la realización el día anterior de la segunda declaración judicial del investigado y se remite a publicaciones previas realizadas en los artículos identificados con el número 2, 3 y 4 con generalidad, sin caer en la prolijidad del detalle ni en la inclusión de conceptos técnicos contenidos en informes especializados que se había producido en el curso del sumario, y que reflejaban el escenario macabro en el que se vio envuelta la víctima hasta su fallecimiento y el sufrimiento que debió vivir la fallecida. Ofrecía éste con carácter general el contraste de las notas esenciales de aquellas publicaciones con la propia declaración mantenida por el investigado retractándose de otras anteriores. El apoyo en aquellos otros artículos periodísticos publicados anteriormente por la compañera de profesión, de mayor extensión y complejidad de contenido como hemos dicho, y el resumen generalista del sentido de lo realizado en la fase de instrucción nos lleva a considerar que no colma las exigencias del tipo penal: no se acredita acceso ilegítimo a una fuente de datos reservados, hay interés informativo y no compromete la intimidad personal y familiar; los datos prolijos de referencia ya se habían divulgado y eran la fuente de esta última noticia justificada en la novedad de la segunda declaración judicial realizada el día antes.

Por el contrario consideramos que el contenido de las publicaciones número 2,3,4 y 5 pueden comprometer ese derecho a la intimidad personal y familiar de la fallecida L L y sus progenitores constituidos en acusación particular por lo que realizamos el abordaje de tal cuestión en mayor profundidad.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

El artículo 197 del código penal establece una primera modalidad en su apartado 1 al castigar (con penas de uno a cuatro años de prisión y multa) a quien para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales, intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación.

Y en su apartado 2 impone las mismas penas para quien, sin estar autorizado, se apodere, utilice o modifique, en perjuicio de tercero, datos reservados de carácter personal o familiar de otro que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado y también a quien, sin estar autorizado, acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero.

El número 3 establece en el párrafo primero una pena de prisión de dos a cinco años si se difunden, revelan o ceden a terceros los datos o hechos descubiertos o las imágenes captadas a que se refieren los números anteriores.

y en el párrafo segundo se prevén las penas de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses, para el que, con conocimiento de su origen ilícito y sin haber tomado parte en su descubrimiento, realizare la conducta descrita en el párrafo anterior.

En su apartado 4 la norma agrava los hechos descritos en los apartados 1 y 2 del artículo con la pena de prisión de tres a cinco años cuando:

- a) Se cometan por las personas encargadas o responsables de los ficheros, soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, archivos o registros; o
- b) se lleven a cabo mediante la utilización no autorizada de datos personales de la víctima.

Imponiendo las penas en su mitad superior si los datos reservados se hubieran difundido, cedido o revelado a terceros.

El numeral 5 del artículo 197 establece por su parte que cuando los hechos descritos en los apartados anteriores afecten a datos de carácter personal que revelen la ideología, religión, creencias, salud, origen racial o vida sexual, o la víctima fuere un menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección, se impondrán las penas previstas en su mitad superior.

Y finalmente el apartado 6 dispone que si los hechos se realizan con fines lucrativos, se impondrán las penas respectivamente previstas en los apartados 1 al 4 de este artículo en su mitad superior. Si además afectan a datos de los mencionados en el apartado anterior, la pena a imponer será la de prisión de cuatro a siete años.

La tarea de subsunción de los hechos en la norma citada es de especial complejidad y ha experimentado una concreción de su ámbito y los requisitos propios en la evolución de la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Realizaremos un recorrido por resoluciones de la Sala Segunda que parecen marcar la evolución jurisprudencial en la búsqueda del sentido de los variados supuestos que contiene el art. 197 del C.P. y entre los que destaca por la nueva dimensión del desarrollo informático la llamada autodeterminación informativa o habeas data.

En primer lugar la STS 553/2015 de 6 de octubre (ponente Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre) por la que se dejó sin efecto Auto de la Sala de lo Civil y Penal del TSJ de Cantabria de 9 de febrero de 2015, que revocó la resolución que acordó incoar procedimiento abreviado contra un magistrado y acordó el sobreseimiento libre y archivo de la causa, dictándose segunda sentencia que acordó retrotraer las actuaciones al momento posterior a dicho Auto de conversión de procedimiento abreviado.

En esta resolución se parte de la situación del artículo 197.2 en el capítulo primero "del descubrimiento revelación de secretos" del título X del libro II del CP que se rótula como delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio" garantizados por el artículo 18.1CE y que forman parte de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada salvaguardando un espacio de intimidad personal y familiar que queda sustraído a intromisiones extrañas y destaca la necesaria protección frente al creciente desarrollo de los medios y procedimientos de captación, divulgación y difusión de la misma respecto de datos y circunstancias que pertenecen a intimidad. Así se dice que

En efecto, en SSTS 1328/2009, de 30-12 ; 990/2012, de 18-10 ; 525/2014, de 17-6 ; 553/2015, de 6-10 ; 374/2020, de 8-7 , hemos recordado que el art. 197.2 se encuentra ubicado en el capítulo primero "Del descubrimiento y revelación de secretos, del Título X del Libro II del Código Penal que se rotula como "Delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio".

En este sentido los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen garantizados por el art. 18.1 CE , forman parte de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada. Salvaguardan estos derechos un espacio de intimidad personal y familiar que queda sustraído a intromisiones extrañas, destacando la necesaria protección frente al creciente desarrollo de los medios y procedimiento de captación, divulgación y difusión de la misma y de datos y circunstancias que pertenecen a la intimidad.

Por intimidad, por tanto, se pueden entender diversos conceptos, siendo significativo a estos efectos que la terminología usada ...varía en los distintos países, así en Italia se habla de "riservatezza", en Francia de "vie privée", en los países anglosajones de "privacy", y en Alemania de "privatsphäre", pero que vienen a coincidir en la existencia de una esfera de privacidad que cabe considerar secreto en el sentido de ser facultad de la persona su exclusión del conocimiento de terceros. El Código actual ha hecho además especial referencia a la llamada "libertad informática", ante la necesidad de conceder a la persona facultades de control sobre sus datos en una sociedad informatizada, siguiendo las pautas de la Ley Orgánica de Regulación del tratamiento Automatizado de Datos personas (LORTAD) 5/92 de 29.10, relacionada con el Convenio del Consejo de Europa de 28.1.81, y la Directiva 95/46 del Parlamento de la Unión Europea relativos a la protección de tales datos y a su libre circulación.

Esta segunda dimensión de la intimidad conocida como libertad informática o habeas data, encuentra su apoyo en el art. 18.4 CE , en donde taxativamente se dispone que "la Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos". De esta proclamación se deriva su poder de acción del titular para exigir que determinados datos personales no sean conocidos, lo que supone reconocer un derecho a la autodeterminación informativa, entendido como libertad de decidir





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

qué datos personales pueden ser obtenidos y tratados por otros. La llamada libertad informática significa, pues, el derecho a controlar el uso de los datos de carácter personal y familiar que pueden recogerse y tratarse informáticamente (habeas data); en particular -como señala la doctrina- entre otros aspectos, la capacidad del ciudadano para oponerse a que determinados datos personales sean utilizados para fines distintos de aquél legítimo que justificó su obtención (SSTC. 11/98 de 13.1 , 45/99 de 22.3).

Esta evolución del concepto de intimidad puede apreciarse en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional así en un primer momento la intimidad se configura como el derecho del titular a exigir la no injerencia de terceros en la esfera privada, concibiéndola pues, como un derecho de corte garantista o de defensa. En un segundo momento a partir de la STC. 134/99 de 15.7 , la intimidad pasa a ser concebida como un bien jurídico que se relaciona con la libertad de acción del sujeto, con las facultades positivas de actuación para controlar la información relativa a su persona y su familia en el ámbito público: "el derecho a la intimidad garantiza al individuo un poder jurídico sobre la información relativa a una persona o a su familia, pudiendo imponer a terceros (sean estos simples particulares o poderes públicos, su voluntad de no dar a conocer dicha información, prohibiendo su difusión no consentida" (SSTC. 134/99 de 15.7 y 144/99 de 22.7).

En esta dirección la STS 358/2007 de 30.4 destacó analizando el art. 197 CP . que dicho precepto contiene varias conductas en una compleja redacción y sanciona en primer lugar al que se apodere de los papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales de otra persona, al quien interceptare las comunicaciones de otro y al que utilizare artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o la imagen o de cualquier otra señal de comunicación, en todos los casos sin su consentimiento y con la finalidad de descubrir sus secretos o vulnerar su intimidad. Se trata de conductas distintas que no precisan que el autor llegue a alcanzar la finalidad perseguida. En los dos primeros casos requiere sin embargo un acto de apoderamiento o de interceptación efectivos, mientras que en el supuesto de utilización de artificios basta con la creación del peligro que supone su empleo con las finalidades expresadas para la consumación de la infracción penal.

También sanciona a quien, sin estar autorizado, se apodere, en perjuicio de tercero, de datos reservados de carácter personal o familiar de otro, que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado. Así como a quien simplemente acceda a ellos por cualquier medio sin estar autorizado y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero.

El bien jurídico protegido es la intimidad individual. Aunque la idea de secreto puede ser más amplia, como conocimientos solo al alcance de unos pocos, en realidad deben estar vinculados precisamente a la intimidad pues esa es la finalidad protectora del tipo. En este sentido, la STS nº 666/2006, de 19 de junio , en la que se dice que "la idea de secreto en el art. 197, 1º CP resulta conceptualmente indisoluble de la de intimidad: ese "ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás" (SSTC 73/1982 y 57/1994 entre muchas)". Así se desprende de la ubicación del precepto en el Título dedicado a los delitos contra la intimidad, y es coherente con su propia redacción, pues en el primer apartado relaciona los papeles, cartas o mensajes de correo electrónico con otros documentos o efectos personales. Y en el segundo apartado se refiere a datos reservados de carácter personal o familiar.

En relación a la conducta enjuiciada, interesa resaltar que el tipo objetivo requiere solamente un acto de apoderamiento, sin necesidad de que el autor llegue a descubrir los secretos o vulnerar la intimidad en el primer caso, y en el mero acceso de los datos protegidos en el segundo. El tipo subjetivo exige, sin embargo, aquella finalidad, junto con el dolo en el acto de apoderamiento o de acceso.

Centrándonos en el análisis de los delitos recogidos en el segundo apartado del art. 197, éstos tienen un sentido claramente distinto a los recogidos en el apartado primero: ya que las conductas afectan a datos que no están en la esfera de custodia del titular, sino en bancos de datos y pueden causar perjuicios a terceros distintos del propio sujeto al que se refiere la información





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

concernida.

Un sector doctrinal considera que en el art. 197.2 se protegen, en realidad, dos bienes jurídicos. Por una parte, la intimidad del sujeto pasivo, en relación con las conductas de apoderarse, acceder y utilizar los datos. Por otra parte, la integridad de los datos, en relación con los comportamientos de modificar o alterar. Distinción, no obstante, relativa por el hecho de quien pretende modificar o alterar, primero debe acceder, con lo que se habría lesionado también la intimidad en estas modalidades de conducta.

Continúa diciendo la resolución que Consecuentemente, como ya hemos indicado, lo que se protege en este apartado segundo es la libertad informática entendida como derecho del ciudadano a controlar la información personal y familiar que se encuentra recogida en ficheros de datos, lo que constituye una dimensión positiva de la intimidad que constituye el bien jurídico protegido.

Según el art. 3 a) de la Ley Orgánica 15/99 de 13.12, de Protección de Datos de Carácter Personal (LPDP) dato de carácter personal es "cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables. No se define, sin embargo, qué datos son reservados, ni siquiera se utiliza la denominación de datos de carácter familiar.

Advierte la doctrina que el calificativo de reservado carece en absoluto de sentido, debiendo descartarse -como después se analizará más extensamente- la tesis de que la protección penal haya de limitarse a solo cierto tipo de datos personales de mayor relevancia, con exclusión de otros, cuya protección quedaría reservada al ámbito administrativo. Prueba de que ello no es así lo proporciona el apartado 5º que agrava la pena que corresponde a las conductas realizadas sobre esos datos de especial relieve, lo que evidencia que los demás están incluidos dentro del apartado 2. Por ello en el sentido del tipo el entendimiento más adecuado del carácter reservado de los datos es considerar que son tales los que no son susceptibles de ser conocidos por cualquiera. El precepto insiste en ello al aclarar por partida doble que el delito lo comete el que accede a los datos o los utiliza "sin estar autorizado", evidencia de que no son datos al alcance de cualquiera.

Sin embargo seguidamente expresa que Los datos, además, ha de estar "recogidos (registrados) en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado. Fichero es todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso (art. 3 b. LPDP) y conforme al art. 4.6 del Reglamento (UE/2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27-4-2016 , relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE , fichero es "todo conjunto estructurado de datos personales, accesibles con arreglo a criterios determinados, ya sea centralizado o repartido de forma funcional o geográfica"). En el sentido del art. 197.2 debe exigirse que se trate de un conjunto organizado de información relativa a una generalidad de personas. Dado el carácter reservado de los datos, los ficheros o registros han de ser de acceso y utilización limitada a personas concretas y con finalidades específicas, siendo indiferente, su naturaleza: personal, académica o laboral, medica, económica, etc... Se trata, en realidad de informaciones de carácter personal relacionadas más con la privacidad que con la intimidad. No tienen por qué ser informativos (informáticos , se entiende), porque se acoge también a cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado.

Lo que no deja de revelar cierta contradicción. Continúa la resolución expresando que

Las conductas van dirigidas a datos que se hallen registrados, es decir a bancos de datos preexistentes, entendiéndose por la doctrina que no es típica la creación clandestina de bancos de datos, que queda en el ámbito administrativo sancionador.



Se apodere se ha interpretado por un sector doctrinal en sentido estricto como el apoderamiento que precisan los delitos contra el patrimonio. Otro sector se inclina por una interpretación más amplia, comprendiendo los supuestos en que se copian los datos, dejando intactos los originales o simplemente se capta, se aprehende, el contenido de la información, acepción en la que "apoderarse" resultaría equivalente a acceder al dato que se castiga también en el inciso final. Utilizar es usar sin apoderarse de ellos. Modificar es alterar los mismos, tanto si se trata de mejorar como de perjudicar la situación del sujeto al que afectan.

Las conductas tienen que producirse sin estar autorizado para acceder, manipular o modificar el banco de datos y realizarse en perjuicio de tercero, tercero que puede ser distinto al titular de los datos produciéndose una triple implicación de sujetos (sujeto activo, titular de los datos y eventual perjudicado) que responde, a la idea de que el titular de los datos no puede ser sujeto activo del delito porque él es el sujeto pasivo, dado que lo tutelado es su intimidad

a) En principio, todos los datos personales automatizados, son "sensibles" porque la Ley Orgánica de Regulación del Tratamiento de Datos Personales (LORTAD) 5/92 de 29.10, no distingue a la hora de ofrecerles protección (veáse art. 2.1º y 3º de dicha Ley). Datos en principio, inocuos al informatizarlos, pueden ser objeto de manipulación, permitiendo la obtención de información.

No existen, por consiguiente, datos personales automatizados reservados y no reservados, por lo que debe interpretarse que todos los datos personales automatizados quedan protegidos por la comunicación punitiva del art. 197.2 CP.

b) Tampoco hacen distinción alguna, ni la Ley vigente de Protección de Datos Personales, LO. 15/99 de 13.12, que ha sustituido a la LORTAD, ni la Directiva 95/46 de la Unión Europea, ni el Convenio del Consejo de Europa, en la propia LORTAD.

c) No es posible, a su vez, interpretar que "los datos reservados" son únicamente lo más sensibles, comprendidos en el "núcleo duro de la privacidad", (v.g. ideología, creencias, etc.) para quedar los no reservados en el grupo de los sancionables administrativamente, por cuanto dicho enfoque hermenéutico chocaría con una interpretación sistemática del art. 197 CP, ya que si en él se prevé un tipo agravado para esta clase de datos (numero 5) "a sensu contrario" los datos tutelados en el tipo básico, serían los no especialmente protegidos (o "no reservados") en la terminología de la Ley.

En consecuencia y en línea de principio, no importa la trascendencia e importancia objetiva de los datos personales y familiares. No cabe, pues, diferenciar a efectos de protección entre datos o elementos "objetivamente" relevantes para la intimidad que serían los únicos susceptibles de protección penal y datos "inocuos" cuya escasa significación los situaría directamente fuera de la intimidad penalmente protegida. En esta dirección la STS. 725/2004 de 11.6 nos dice que el art. 197. 2 CP no hace distinciones respecto del objeto de la acción que tengan fundamento en normas no penales y se refiere a "datos reservados de carácter personal o familiar" registrados en soportes informáticos, electrónicos o telemáticos de archivos o registros públicos o privados. Es decir, que el legislador ha querido alcanzar todos los datos de estas características porque, indudablemente, todos son merecedores de protección penal.

Ahora bien si debe exigirse que los datos o información pertenezcan al ámbito privado y personal o familiar del sujeto. La STS. 358/2007 de 30.4, recordó que aunque en el segundo apartado del art. 197 se refiere a datos reservados de carácter personal o familiar, no siendo preciso que pertenezcan al núcleo duro de la privacidad, pues de ser así se aplicaría la agravación del apartado quinto del artículo 197, si es necesario que afecten a la intimidad personal.

Hay que distinguir entre la irrelevancia "objetiva" del contenido e importancia de la información para que la protección penal opere en el caso de datos de carácter personal o familiar, a que se refiere el art. 197.2, que, desde el punto de vista sustancial y aisladamente considerados, son generalmente inocuos; y la necesaria equiparación que debe establecerse entre "secreto" y "reservados" a efectos de la intimidad personal y familiar. En efecto de una interpretación teleológica y sistemática se debe concluir que el término reservados" que utiliza el Código hay que entenderlo como "Secretos" o "no públicos", parificándose de este modo el concepto con el art. 197.1 CP. Secreto será lo desconocido u oculto, refiriéndose a todo conocimiento reservado que el sujeto activo no conozca o no esté seguro de conocer y que el sujeto pasivo no desea que se conozca.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

La STS 586/2016 de 4 de julio de la que fue ponente Manuel Marchena Gómez conoció del recurso de casación dictado en la sentencia de fondo sobre el mismo caso y en ella se abordaron distintas cuestiones que planteaba el artículo 197.2 del código penal. Se casó la sentencia condenatoria del magistrado que en un expediente incoado por el servicio de inspección del Consejo general del Poder judicial incorporó una consulta realizada por la Secretaría judicial correspondiente en la que constaban antecedentes penales del denunciante del expediente, dictándose segunda sentencia absolutoria .

En esta sentencia el voto mayoritario vino a entender que no concurrían los elementos del tipo objetivo del artículo 197.2 del código penal por cuanto el relato fáctico de la sentencia recurrida generaba incertidumbre en torno a la modalidad de ejecución que tuvo lugar al acoger una descripción basada en distribuciones que encajaban todas en el mismo tipo penal, recayendo duda sobre cuál de los comportamientos imputados debía de servir de base para configurar el tipo penal. Optó por una interpretación ajustada al *in dubio pro reo* pues ninguna de las distintas prácticas se consideró subsumible en la norma, bien la de solicitar a la secretaria judicial para que accediera al registro de penados y rebeldes y proporcionara el dato, bien la petición de fotocopia del certificado de antecedentes penales del que se disponía en otra causa.

Analizó entonces el Tribunal la **posibilidad de que las diligencias documentadas en formato convencional pudieran identificarse con el concepto de fichero**, ya que no podían serlo con el de soporte informático, electrónico o telemático, y se consideró que la posibilidad del tratamiento de los datos era presupuesto ineludible y que **el expediente judicial del que se pudo obtener la fotocopia no encajaba en el concepto de fichero** remitiéndose a la definición auténtica de lo que haya de entenderse por fichero conforme al artículo tres de de la LO 15/1999 de 13 de diciembre, en relación a todo conjunto organizado de datos de carácter personal cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso, y con referencia a la norma más reciente contenida en el artículo 4.6 del reglamento(UE) 2016/679 del Parlamento europeo y del Consejo de 27 de abril que derogó la directiva 95/46/CE y entiende como fichero todo conjunto estructurado de datos personales, accesibles con arreglo a criterios determinados.

Se refiere esta sentencia a la anterior mencionada STS 553/2015 de 6 de octubre dictada en ese mismo procedimiento y que dice añade una segunda exigencia relativa a que se trate de un conjunto organizado de información en relación con una generalidad de personas **de lo que concluía que el expediente en el que se recogen los actos procesales practicados en la fase de investigación de un proceso penal, no puede refutarse fichero a efectos del juicio de tipicidad del artículo 197.2 del**



código penal.

Aludió a la Jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso para incorporar elementos interpretativos que consideró no debían de ser desdenados en la jurisdicción penal, respecto de datos que resulten pura acumulación que comporte difícil búsqueda, acceso e identificación en cuanto no están ordenados. Por ello se descartó la relevancia penal de la posible incorporación de un certificado de antecedentes penales obtenido en un procedimiento penal y también se descartó esa segunda posibilidad del acceso de la Secretaría Judicial del Juzgado en el que el Magistrado desempeñaba funciones en relación con la cesión o comunicación de datos por parte de ésta, sólo autorizada para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones, de modo que vino a considerar que los artículos 236 quinquies y 236 sexties de la LOPJ contemplan la cesión de datos con fines jurisdiccionales o con fines no jurisdiccionales y que la cesión al Consejo General del Poder judicial venía autorizada por actuar éste en el ejercicio de sus funciones de inspección y control; por ello se concluyó afirmando que la transferencia de los datos personales referidos a la hoja histórico penal tenía adecuado encaje en el régimen jurídico de la cesión de datos en el ámbito de la actividad judicial, ya se ejecutara con fines jurisdiccionales o no jurisdiccionales.

Por tanto la ausencia de un elemento del tipo objetivo, el concepto de fichero aplicado a la fotocopia obtenida de una causa penal, o la concurrencia de un elemento negativo del tipo como la autorización legal de la cesión del dato, llevó a revisar la decisión del Tribunal que condenó al acusado.

Tras ello viene a considerar la necesidad de la fundada y grave afectación del bien jurídico protegido en el artículo 197.2 del código penal en función de las penas asociadas, y a considerar que este bien jurídico no es la intimidad sino la autodeterminación informativa como derecho de nueva generación que otorga al ciudadano el control sobre la información personal, íntima. Se refiere después a los precedentes más destacados en relación con la intrínseca gravedad de los supuestos a los que se había aplicado.

Unida a esta resolución encontrábamos el importante **Voto particular suscrito por el Magistrado Juan Saavedra Ruiz**, importante no sólo por su contenido y exposición sino por la posterior evolución que marca en la Jurisprudencia de la Sala Segunda, destacándose singularmente otra Sentencia posterior del propio ponente Manuel Marchena Gómez que vino a acoger la tesis contenida en dicho voto particular; nos referimos a la **Sentencia 538/2021 de 17 de junio** (en la que también existe voto particular del Magistrado Antonio del Moral si bien en sentido inverso a esa evolución que destacamos).

En el voto particular el Magistrado discrepó de la cualidad típica de soporte que alberga los datos personales reservados ex artículo 197.2 del código penal **por cuanto se afirma que un expediente judicial no es encajable en el concepto de fichero, lo que no discute, pero resitúa la cuestión en la cualidad del soporte típico para determinar si, además del**





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

fichero, puede servir de soporte a efectos penales cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado.

Consideró que las acciones típicas descritas en el artículo 197.2 primero consistentes en apoderarse, utilizar y modificar datos reservados de carácter personal o familiar de otro, serán delictivas siempre que estos se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos **o en cualquier otro de tipo de archivo registro público privado** de modo que se trata de un tipo mixto alternativo destinado a **proteger lo que se ha denominado autodeterminación informativa o derecho de control sobre datos personales automatizados, bien jurídico específico independiente, pero conectado con el derecho a la intimidad**. Por ello con carácter general se afirma que este tipo va dirigido a la represión en el orden penal de los abusos informáticos pero no se agota en el círculo de los datos personales automatizados, es decir, también protege los registrados en soporte no automatizado citando a tal efecto la mencionada **STS 553/2015 de fecha 6 de octubre citada al inicio**. Y así apelando a la propia expresión gramatical cuando el legislador antepone la conjunción disyuntiva o, que denota diferencia, separación o alternativa, al referirse a los datos registrados "en cualquier otro del tipo de archivo registro público privado", cuando la oración precedente menciona los " ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos ". De modo que la **definición auténtica de fichero no incluye o comprende todos los sistemas de almacenamiento de datos personales incluyendo los no automatizados como son los archivos y registros tradicionales, convencionales o manuales a los que se refiere inequívocamente el precepto penal que no es precepto penal en blanco**.

Y añade que tanto la directiva comunitaria 95/46 (derogada por el reglamento UE 2016/679) como la posterior L.O. 15/1999 extendieron la protección también a los registros o archivos convencionales, a los ficheros de tipo manual, por lo que concluye que **no se puede objetar a la inclusión de los archivos y registros convencionales en el texto legal yendo el código penal de 1995 más allá al incluir los datos personales no automatizados en la protección penal del artículo 197.2**.

En ese caso a mayor abundamiento el soporte del que se extrajeron los datos personales registrados para su incorporación (antecedentes penales) es fichero automatizado conforme al Real Decreto 95/2009 de 6 de febrero que regula el sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de justicia y la regulación específica del tratamiento limitaba su acceso. Señaló las condiciones del mismo haciéndolo a los efectos de su utilización en los procedimientos y actuaciones de los que están conociendo en el ámbito de sus respectivas competencias conforme a las disposiciones legales vigentes para concluir que ni la secretaria judicial ni el magistrado del mismo órgano estaban autorizados para acceder, en el primer caso, y utilizar en el segundo caso los datos del registro fuera del ejercicio de sus funciones en procedimientos y actuaciones judiciales de las que estuviesen conociendo el ámbito de sus respectivas competencias y que el acusado carecía de la autorización necesaria. Finalmente señala este voto particular que **el bien jurídico protegido es independiente de la intimidad pero**



no está desconectado de ella y en definitiva que la conducta tenía encaje en el citado precepto del artículo 127.2 del código penal con independencia de la penalidad que procediera, de aplicarse como hizo el Tribunal *ad quem* un error de prohibición indirecto de carácter vencible.

La posterior STS número 538/2021 de 17 de junio de la que fue ponente el Magistrado Manuel Marchena Gómez vino a acoger estas consideraciones. Se revisaba en esta ocasión la condena por delito de revelación de secretos y contra la intimidad de quien publicara en una red social un documento firmado por la responsable de un punto de encuentro familiar que contenía información de que su ex pareja había estado residiendo en una casa de acogida así como otros comentarios dirigidos al hijo en común de carácter despectivo e injurioso y la publicación de parte de los videos de un juicio celebrado.

En ella se dice que *"... el art 197 del CP , en su inabarcable amplitud y casuismo ...dispensa tutela penal a derechos constitucionales de distinto y relevante valor axiológico. El ámbito de exclusión frente a los poderes públicos y frente a terceros que los apartados 1 , 3 y 4 del art. 18 de la CE reconoce a cada ciudadano, impone la incriminación de aquellas conductas que menoscaban de forma intencionada ese reducto de privacidad garantizado por nuestro sistema constitucional. El art. 197 sanciona conductas que pueden afectar a la inviolabilidad de las comunicaciones, al derecho a la protección de datos -entendido éste como el derecho a controlar los datos automatizados que los demás conocen de nosotros, habeas data - y los derechos a la intimidad y a la propia imagen, preservando su integridad frente a la injustificada difusión de esos datos.*

... La adecuada calificación de los hechos como constitutivos de un delito del art. 197.2 del CP ... exige dar respuesta a si un documento de esa naturaleza, que ha sido remitido al acusado y, por tanto, obtenido sin necesidad de que aquél realice ningún acto de apoderamiento , puede tener cabida en la acción típica, tal y como está descrita en el precepto. Hemos de analizar también si ese documento es susceptible de ser asimilado al concepto de fichero, soporte informático, electrónico o telemático que exige el tipo objetivo. Debemos, por último, ponderar si la respuesta penal a la difusión de esos datos necesariamente exige que se hallen incorporados a un registro automatizado o si, por el contrario, la protección penal se dispensa también a los archivos todavía no automatizados.

Respecto de la primera cuestión se consideró que el significado del vocablo *apoderarse* puede ser fijado a partir de precedentes que lo desvinculan de la evocación del desapoderamiento propio de las infracciones patrimoniales y que la referencia al acto de *apoderamiento* en el precepto alude al acceso al dato por *"... cualquier medio "*. Frente a un sector doctrinal que entiende en sentido estricto el *apoderamiento* como aquel que precisan los delitos contra el patrimonio otro sector se inclina por una interpretación más amplia, que comprenda supuestos en que se copian los datos y se dejan intactos los originales o simplemente se *capta*, se *aprehende*, el contenido de la información, acepción en la que *"apoderarse"* resultaría equivalente a *acceder al dato* que se castiga también en el inciso final" (SSTS 1328/2009, 30 de diciembre ; 553/2015, 6 de octubre ; 319/2018, 28 de junio y 374/2020, 8 de julio).

De modo que se concluye que el *apoderamiento* de documentos exigido en el art. 197 CP no puede considerarse el *apoderamiento físico* de los mismos sino que basta con su *aprehensión virtual*, de manera que el sujeto activo del delito se haga con su contenido de cualquier forma técnica que permita su reproducción posterior y que se consuma tan pronto el sujeto activo





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

"accede" a los datos, esto es, tan pronto los conoce y tiene a su disposición, pues sólo con eso se ha quebrantado la reserva que los cubre. Es ello lo que lleva a entender que la norma requiere la existencia de un perjuicio añadido para que la violación de la reserva integre el tipo, un perjuicio que puede afectar al titular de los datos o a un tercero (cfr. SSTS 803/2017, 11 de diciembre ; 260/2021, 22 de marzo ; 392/2020, 15 de julio y 312/2019, 17 de junio, entre otras).

Así se dijo que la minuciosa descripción del tipo previsto en el art. 197.2 del CP (apoderarse, utilizar, modificar, acceder o alterar datos reservados) puede ser reconducida a un único vocablo, la "utilización" de esos datos, pues quien se apodera, modifica, accede o altera, no hace otra cosa que utilizar esos datos. Aunque la información contenida muy difícilmente podrá ser apoderada pues en la mayoría de las ocasiones tendrá una realidad inmateral y difícilmente apoderable.

Por otro lado se valoró que la subsunción de los hechos en el art. 197.2 del CP exige constatar que el contenido de ese documento tiene la naturaleza de "dato reservado de carácter personal o familiar"

El artículo 197.2 no condiciona al carácter secreto de los datos que son objeto de utilización y difusión. Pues aunque una interpretación sistemática del art. 197.2 del CP, conectada a la rúbrica del capítulo en el que ese precepto se incardina, que habla del descubrimiento y revelación de secretos, podría restringir el ámbito del injusto a aquella información que cuidadosamente se oculta, no es así. El epígrama **dato reservado de carácter personal** es un concepto normativo que ha de interpretarse conforme a la legislación protectora de ese derecho de nueva generación consolidado al amparo del art. 18.4 de la CE, esto es, el **derecho a la autodeterminación informativa**, o lo que es lo mismo, el derecho a conocer y controlar lo que los demás conocen de uno mismo, derecho que adquiere especial pujanza cuando la información se incorpora de forma irreversible a una red social.

De ahí que el concepto de "datos personales" no pueda ser identificado a efectos penales como "dato secreto". De hecho, el art. 4.1 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, define el dato personal como "toda información sobre una persona física identificada o identificable". Y añade que "se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona".

y consideró indudable que una información referida a lo que se ha llamado la "historia social" de una persona, en la que se recogen datos que, siendo ciertos, no tienen por qué ser objeto de acceso y conocimiento público en contra de la voluntad de la interesada, puede tener plena cabida en el concepto normativo de dato reservado de carácter personal. No se olvide que los datos que se contienen en el historial de asistencia social de una persona pueden ser incluso datos susceptibles de precipitar una imagen que se proyecta sobre el círculo de la privacidad de cualquier ciudadano. Pueden afectar a la salud, a sus circunstancias familiares o, en fin, a su nivel de pobreza que justifica el ingreso en una casa de acogida. En definitiva, banalizar el impacto que en la privacidad de una persona puede producir la incorporación de esos datos a una red social, con el argumento de que no son secretos o que fueron conocidos hace ya varios años, supondría desproteger a la interesada del derecho que le confiere el art. 18.4 de la CE.

Continuó ... Que la acción ejecutada lo fue "en perjuicio" de la víctima se explica en el FJ 1º de la sentencia de instancia, validada en la apelación "...que la finalidad de la difusión de ese dato era la de perjudicar a la mujer no ofrece ninguna duda; el resto de las referencias que a la misma hizo el autor en la misma red social así lo evidencian, y que efectivamente se produjo el perjuicio lo acredita la expresiva, e indignada, explicación de la mujer al enterarse de esa difusión porque el hijo (Benigno, el que habían tenido en común) se lo enseñó ya que sus compañeros de colegio se lo pusieron de manifiesto, y en el texto difundido por el acusado se pedía que a quien le llegara que lo compartiera; lógicamente se sintió humillada".

_y se desliga la resolución de la anterior orientación de la STS





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

586/2016 de 4 de julio del mismo ponente al expresarse que "Tampoco se resiente la tipicidad por el hecho de que el acceso y consiguiente utilización de esa información no se obtuviera directamente de un archivo automatizado".

considerando ahora que ... la vigente LO 3/2018, 5 de diciembre abarca en su ámbito de protección tanto a los ficheros automatizados como a aquellos otros que no tienen este carácter; al ajustar su formato a un esquema convencional, no informatizado. En efecto, el art. 2 incluye la defensa de ese derecho frente a "...cualquier tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales, así como al tratamiento no automatizado de datos personales contenidos o destinados a ser incluidos en un fichero".

... idea ... ya presente en la redacción inicial del art. 15/1999, 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, en cuyo art. 3, entre las definiciones, entendía por fichero "todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuera la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso".

por tanto en el sentido de aquel Voto particular emitido en relación con la referida resolución 586/2016

(En contra de ello el voto particular del magistrado Antonio del Moral, apartándose de esta posición jurisprudencial vino a considerar que el artículo 197 del código penal no castiga a todo atentado a la privacidad sino sólo el que está vinculado al derecho a la autodeterminación informativa citando sentencias del tribunal constitucional 254/1993 de 20 de julio y 254/2000 30 de noviembre. Y viene a decir que no se entiende por qué se activa el derecho penal cuando se trata de un documento al que se ha accedido con plena legitimidad -en ese caso- y que sería delito si se difunde mediante su digitalización y no lo sería si se publicase en un periódico o se repartiese en fotocopias del documento. Por otra parte califica de *VAPOROSA* la concepción del apoderamiento o acceso contenida en esta sentencia y se refiere a la necesidad de que haya siempre una conducta activa, alguien que se apodera o acceda de modo que recibir una comunicación de forma pasiva no considera pueda equipararse a apoderarse ni a acceder. Se refiere finalmente a su actuación anterior como fiscal en un caso resuelto finalmente por la Sala II sosteniendo éste y considerando aquella que no hubo apoderamiento en una recepción de una comunicación de forma pasiva, decantándose por el campo semántico del apoderamiento en relación con el hecho de coger o hacerse con algo mediante el empleo de fuerza en sentido opuesto a esta y otras sentencias del Tribunal Supremo)

La reciente STS número 616/2022 de 22 de junio que tiene como ponente al Magistrado Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre reitera el contenido de su anterior sentencia número 553/2015 de 6 de octubre que reproduce y actualiza en el fundamento jurídico quinto de la STS 616/22 es de gran interés pues, al rechazar como motivo de casación la alegada infracción de ley por indebida aplicación del art. 197 CP, realiza un detallado estudio del art. 197.2 del CP, expresa que lo tutelado es su intimidad, tal como precisó la STS. 1461/2001 de 11.7 . y analiza el requisito del " perjuicio de tercero": ... la polémica doctrinal sobre si tal expresión debe considerarse un elemento subjetivo del injusto, o exige efectivamente la producción del resultado, la STS 234/1999 de 18 de febrero mantuvo que el perjuicio producido por la acción tiene que estar naturalmente abarcado por el dolo pero no tiene que ser el único ni el prioritario móvil de la acción. Llegó a esta conclusión no sólo a partir de la ubicación sistemática del artículo 197.2, sino también de la propia relevancia constitucional del bien jurídico lesionado por el delito, cuya protección penal no puede estar condicionada, so pena de verse convertida prácticamente en ilusoria, por la improbable hipótesis de que se acredite, en quien atente contra él, el deliberado y especial propósito de lesionarlo.

Para la STS 1084/2010 subjetivamente se exige que la conducta se lleve a cabo en perjuicio de tercero, aunque no haya un ánimo específico de perjudicar . Y basta con que la acción se realice con la finalidad dicha, sin que resulte necesaria para la consumación la producción del





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

resultado lesivo. "Se trata por tanto de un delito de peligro que no requiere la ulterior producción de un resultado de lesión".

...En este caso, además hemos de entender que el perjuicio existió pues, el acusado con su acción puso al descubierto los datos obrantes en las bases en cuestión, cuyo carácter reservado está fuera de toda duda, y con ello dañó el derecho de sus titulares a mantenerlos secretos u ocultos (en este sentido se pronunció la STS 990/2012, de 18 de octubre).

Se refiere a la STS 40/2016 de 3 Feb. 2016, Rec. 943/2015 :

"Surge el problema interpretativo relativo a la exigencia de un perjuicio como requisito de la tipicidad en la modalidad de acceso del art. 197.2 del Código penal . Recordamos que el artículo presenta una variedad de modalidades típicas regida por los verbos nucleares que delimitan la acción. Se exige la falta de autorización para "apoderarse, utilizar o modificar en perjuicio de tercero datos reservados de carácter personal", añadiendo que "iguales penas se impondrán a quien sin estar autorizado acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero".

La sentencia impugnada reproduce la jurisprudencia de esta Sala, con cita de las SSTs 1328/2009, de 30 de diciembre y de 18 de octubre de 2012 , afirmando que pese a que desde una interpretación gramatical pudiera entenderse que la exigencia de perjuicio no cubre a la modalidad típica del acceso, sí es exigible el perjuicio desde una interpretación integradora del tipo penal, pues no tendría sentido que se exigiera el perjuicio para los comportamientos delictivos consistentes en apoderarse, utilizar y modificar, y no se exigiera para el acceso, cuando las anteriores conductas típicas requieren el acceso para su realización. Reseñamos también la STS 532/2015, de 23 de septiembre que añade que la conducta sería atípica si no se acreditara el perjuicio para el titular de los datos o que éste fuera insito, por la naturaleza de los datos descubiertos, como es el caso de los datos sensibles.

Para añadir que se ratifica esa interpretación. El delito del art. 197.2 del Código penal , delito contra la libertad informática o "habeas data" es un delito que atenta a la intimidad de las personas mediante una conducta típica que va referida a la realización de un uso ilegítimo de los datos personales insertos en programas informáticos, electrónicos o telemáticos. Se trata de datos reservados que pertenecen al titular pero que no se encuentran en su ámbito de protección directa, directamente custodiados por el titular, sino inmersos en bases de datos, en archivos cuya custodia aparece especialmente protegida en orden a la autorización de su inclusión, supresión, fijación de plazos, cesión de información, etc. de acuerdo a la legislación de protección de datos, delimitando claramente la titularidad y manejo y cesión de la información contenida en los mismos (Vid. STS 1084/2010, de 9 de diciembre).

Caracteriza, por lo tanto, esta figura típica tratarse de datos propios de la intimidad de una persona guardadas en bases de datos no controladas por el titular del derecho, y, por ende, sujeta a especiales normas de protección y de acceso que el autor quiebra para acceder. El carácter sensible de los datos a los que se accede incorpora el perjuicio típico.

Como dice la STS 532/2015, de 23 de septiembre , en principio todos los datos personales analizados son "sensibles" porque la ley no distingue a la hora de darles protección y el tipo penal prevé una agravación (art. 197.6 CP) para los supuestos en los que el objeto sea especialmente sensible, afectando a ideología, religión, creencias, origen racial o vida sexual.

Las distintas modalidades de acción implican una agresión a la custodia de los datos que aparece expresada con el término "sin estar autorizado" lo que implica no sólo una un acceso no permitido a la información reservada, como el que pudiera realizar una persona ajena a la base de datos o al archivo que incluye los datos especialmente protegidos, también un acceso realizado por un autorizado fuera del ámbito de la autorización y de ahí que, como dijimos en la STS 1328/2009, de 30 de diciembre , los verbos nucleares del tipo penal han de ser interpretados en el sentido amplio comprendiendo los supuestos en los que se copian datos dejando intactos los originales, bastando con captar, aprehender, el contenido de la información, sin ser precisa un apoderamiento material del dato.

Desde la perspectiva expuesta la modalidad de conducta consistente en el acceso inconsentido, requiere un perjuicio, porque así lo exige el tipo penal, "iguales penas se impondrán a quien sin estar autorizado acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero".

El término "en perjuicio" informa la conducta de quien accede y de quien altera o utiliza, los datos protegidos; además, y como dijimos en las Sentencias que la de instancia relaciona y





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

añadimos la STS 234/99, de 18 de febrero, sería ilógico incluir la exigencia de un perjuicio en las modalidades típicas que implican el previo acceso al dato.

La expresión del perjuicio no supone que el delito incorpore una finalidad económica. Se trata de un delito que supone el conocimiento y voluntad en la acción realizada actuando a sabiendas, en tanto que el perjuicio se refiere al peligro de que los datos albergados en las bases de datos protegidas puedan llegar a ser conocidos por personas no autorizadas. En el caso ese perjuicio se ha producido, y el autor lo pretendió al tomar conocimiento de un dato personal especialmente sensible en nuestro ámbito cultural, inherente a la intimidad más estricta que no interesa sea conocido fuera de la privacidad y hacerlo con conocimiento de una actuación contraria a la norma que permite su acceso.

El perjuicio se realiza cuando se apodera, utiliza, modifica o accede a un dato protegido con la intención de que su contenido salga del ámbito de privacidad en el que se incluyó en una base de datos, archivo, etc, especialmente protegido, porque no es custodiado por su titular sino por titulares de las bases con especiales exigencias de conductas de protección. Así lo expusimos en la STS de 11 de julio de 2001, al reseñar que el perjuicio exigido va referida a la invasión de la intimidad y no a la producción de un quebranto económico patrimonial concreto. En la STS 532/2015, de 23 de septiembre, se refiere ese perjuicio en un supuesto similar al presente porque perjudica a su titular al tratarse de datos sensibles por su naturaleza cuyo acceso ya perjudica a su titular.

También en materia de análisis del perjuicio en datos no sensibles, Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 532/2015 de 23 Sep. 2015, Rec. 648/2015.

El perjuicio es evidente por cuanto hay acceso in consentido de datos reservados y personales de los afectados, pese a que el recurrente pretende restarles valor, pero son datos propios e inutilizables sin autorización, y pese a ello se le encarga al recurrente que los extraiga y los entregue, que es lo que hace, con lo que el perjuicio es notoria y evidente, sin olvidar que con esa entrega perjudicó las investigaciones que la propia Policía estaba llevando a cabo sobre una organización dedicada al transporte marítimo de cocaína.

Hay que recordar, pues, con la doctrina mayoritaria y la Jurisprudencia de esta sala del Tribunal Supremo que se pueden extraer las siguientes características de la parte subjetiva del delito del art. 197.2 CP:

a) Se trata de un delito doloso, pero no de tendencia, basta que el sujeto se represente la posibilidad de que cualquier persona pudiera resultar afectada por la utilización de sus datos, sin exigir un ánimo específico de perjudicar a tercero.

b) El delito se consuma tan pronto el sujeto activo accede a los datos, tan pronto los conoce y tiene a su disposición, sin necesidad de un ulterior perjuicio, pues sólo con eso se quebranta la reserva que los cubre.

c) Cualquiera de las conductas típicas del art. 197.2 CP debe realizarse en perjuicio del titular de los datos o de un tercero, incluido el mero acceso. El perjuicio se refiere al peligro de que los datos albergados en los ficheros puedan llegar a ser conocidos por personas no autorizadas, sin que resulte necesario la producción de un resultado. Pero en los casos analizados es lo que ocurrió con las cesiones.

d) Se trata de un delito intencional de resultado cortado cuyo agotamiento tendría lugar si los datos se difunden a persona no autorizada.

e) El acceso a los datos sensibles, su apoderamiento o divulgación comporta va ese daño a su derecho de mantenerlos secretos u ocultos, integrando el perjuicio exigido, mientras que los datos no sensibles, no es que no tengan virtualidad lesiva, sino que debe acreditarse su efectiva concurrencia.

...

En función de estas orientaciones y del contenido del precepto penal analizaremos si concurren los requisitos establecidos para concluir si la conducta acreditada en relación con la publicación de los artículos periodísticos tiene encaje en la norma.





CUARTO.- Como hemos adelantado consideramos que el artículo 1 carece de interés informativo por referir el contenido de una providencia que viene a organizar y admitir las diligencias de instrucción necesarias y, además, no incorpora datos que afecten directamente a la esfera de la intimidad personal o familiar y que el artículo seis, por su parte, da información de la segunda declaración judicial en la que el investigado mantiene la última versión que ofreció fuera del proceso de instrucción penal a los funcionarios de la prisión en la que se encontraba y viene a realizar -con características de generalidad- un resumen de esas versiones y del contraste con otra información que había sido publicada por el mismo medio periodístico con apoyo en distintas actuaciones sumariales incorporadas a la causa seguida por el asesinato de L L . Excluimos por tanto el artículo periodístico 1 y el artículo periodístico 6 por no tener claro encaje en las conductas descritas en el artículo 197 del código penal .

Siendo así los artículos periodísticos 2, 3, 4 y 5 los que pudieran encajar en las conductas por la que han formulado acusación el Ministerio Fiscal y la Acusación particular. Tendremos pues que **analizar su contenido desde la óptica de la posible lesión al derecho constitucional a la intimidad .**

El artículo periodístico nº2 al referir las tres versiones de Bernardo M relata en primer lugar la declaración que prestó el detenido ante la guardia civil (UCO) . Recoge la publicación que después de declararse responsable de la muerte de la joven manifestó que cuando la vio le gustó mucho y le atrajo tanto físicamente que pensó en esperarla por donde tenía que regresar colocando su coche en un callejón por el que ella volvió a los 20 o 25 minutos y, entonces, cuando estuvo a su altura abrió rápidamente la puerta trasera derecha del coche y se lanzó sobre ella por la espalda y le tapó la boca para meterla en el auto de forma tan rápida que la cabeza de la chica golpeó fuertemente contra la puerta abierta. Después de introducirla le ató las manos a la espalda con unas cuerdas y le tapó la boca con cinta americana y puso una manta para evitar manchar de sangre el vehículo, el cual condujo hasta un lugar apartado con la intención de " mantener relaciones sexuales con ella", llegando al lugar donde fue después encontrado el cadáver. Dice que sacó a la joven del coche, la cogió por los hombros, y la adentró en la maleza estando todavía viva; que le quitó los pantalones y las bragas y ella le dijo que tenía la regla, lo que él comprobó. Prosigue diciendo que le levantó la ropa y le manoseó los pechos y después la dejó abandonada y malherida, para volver a su casa, y regresar de nuevo al paraje a fin de recuperar la manta. Al llegar de nuevo la tocó y la noto fría por lo que creyó que estaba muerta y la escondió más; que le dio pena y le dio dos palmadas en el hombro y le dijo " descansa en paz ".

El artículo, en segundo lugar refiere la declaración judicial efectuada ante la juez instructora el día 21 de diciembre de 2018 en la que el investigado, tras reconocerse culpable de la muerte de L L , contó que al verla se enamoró de ella, que le gustó mucho, le indicó donde había una tienda y que ella regresó 20 ó 25 minutos después y cuando llegó a su altura le preguntó si le ayudaba a mover un sofá a lo que accedió, diciendo después ella que se quería ir, y no sabe lo que le pasó en ese momento, que la puso en otra habitación, bocabajo; que ella quería marcharse y le ató la mano, que ella le decía que la soltara, pero hizo caso omiso y





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

le comunicó que "quería hacer algo con ella, que no se levantara". Que él salió a la puerta a por el brasero y la vio venir y mantuvo una lucha con ella en la que llegó a darle un golpe, acabó venciendo, la empujó y la arrastró del pelo hasta la habitación. Le dijo "Te he avisado" y la colocó bocabajo y le dio varios golpes en el suelo y la llevó a un rincón donde tiene la cama, que los golpes fueron siete u ocho estrellando su cabeza contra la solería. Que L "estaba respirando, desmayada". Todo sucedió en unos "cinco minutos". Fue a por el coche y lo colocó frente a la puerta. "La metí en el maletero" y la llevó al paraje de La Mimbrera; estaba viva y se quejaba del dolor. Sigue diciendo que procedió a quitarle el pantalón pero "solo le toqué los pechos" porque tiene un problema, que para hacer el amor toma unas pastillas". No llegó a eyacular, aunque sí manoseó a la víctima. Se marchó dejándola allí y después regresó para recoger la manta y vio que estaba aún viva, y al darse cuenta que estaba sufriendo cogió una piedra y se la tiró a la cabeza, abandonó su cuerpo, se deshizo de la manta, compró droga y regresó a la casa donde se dio cuenta de que estaban los enseres personales de L

En tercer y último lugar el artículo publicado refleja la versión que ofrece el investigado, ya preso, ante unos funcionarios del centro donde se encuentra y en la que relata que se encontraba en su domicilio con J cuando se abrió una puerta en una casa próxima de la cual sale L L que se acercó a preguntarle por un supermercado; cuando la joven regresa hablaron y en ese momento J salió de la casa y le recriminó por ello y le reprochó que le alquilaba la casa a L a cambio de mantener relaciones sexuales. Relata que él se fue al baño y después se encontró con J y L discutiendo acaloradamente en el salón, momento en el cual J le propina un golpe en la cara con un palo de escoba que provoca la caída de L al suelo y un abundante sangrado en su cara, empezando esta a gritar y pedir auxilio. Dice que como no quería líos agarró a L para trasladarla a un dormitorio, procedió a maniatarla por la espalda y en ese momento se presentó J con un martillo y le dio a la joven un golpe en la cabeza. Que L emite leves quejidos y pide ayuda y J le propina dos nuevos martillazos dejando un reguero de sangre en la pared y acabando con su vida. Que después discutieron qué hacer con el cuerpo y decidieron transportarlo hasta el campo donde Bernardo saca el cuerpo del maletero y lo oculta entre la maleza. Se relata que L estaba desvestida de cintura para abajo porque la ropa se le enganchó en las jaras.

Pues bien se ofrecen hasta tres variantes del desarrollo de los últimos momentos de vida de la joven asesinada por parte de quien se declaró por dos veces responsable de dicha muerte para exculparse en una tercera ocasión. El contenido descriptivo de esos momentos no puede menos que pertenecer a la intimidad y no a cualquier circunstancia de menor grado sino a la intimidad más intensa que puede experimentar una persona como es la de sus últimos momentos en el tránsito de la vida a la muerte, y en los de la previa agonía al serle injustamente arrebatada la vida.

La reproducción de las versiones no oculta la banalidad del relato en el que se describen ataques físicos y sexuales con frases totalmente fuera de contexto como identificar el impulso sexual con enamorarse, o el tener contacto sexual sin





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

consentimiento y con violencia como sinónimo de relacionarse sexualmente. Aunque tales eufemismos procedan de las declaraciones del investigado la reproducción textual en el artículo ataca directamente la intimidad de la víctima y de su familia.

El artículo periodístico nº3 refiere las más de 40 heridas sufridas por la víctima -la mayoría la cabeza-, con inclusión de la fractura de la base del cráneo como última y desencadenante de su muerte, así como la existencia de violencia de cariz sexual en el cuerpo de la joven a tenor del informe preliminar realizado en el IML e incorporado al sumario. Se destaca la coexistencia de lesiones en mandíbula, región frontal y región temporal siendo compatibles en su producción con golpe dado por objeto inciso contuso con transmisión de suficiente fuerza para producir hundimiento craneal dándose compatible el golpe vital con objeto provisto de aristas, lo que sugiere haber sido golpeada con una piedra y que el artículo relaciona con la declaración judicial prestada por el investigado que afirma haber cogido una piedra y tirarse la a la cabeza de la víctima. Prosigue así el artículo periodístico con referencias al golpe tremendo que le causó un traumatismo craneo-encefálico con hundimiento del hueso temporal izquierdo que conllevó fractura de la base craneal, lesión "de las denominadas mortales de necesidad" y que otra herida fue la fractura de la mandíbula que pudo ocasionar un golpe ejecutado "con un palo y/o una barra metálica".

Se contrasta también esta información con la última versión del investigado en la que inculpa a su ex pareja que presuntamente le propinaría a la víctima un golpe en la cara con un palo de escoba.

Se hace referencia a la existencia de violencia sexual que se deduciría, según los forenses y a tenor del artículo, en cuanto el cuerpo de la víctima apareció desnudo de cintura para abajo y presentaba manipulaciones tanto en genitales externos como internos, con heridas en el tercio superior del muslo, en la vulva y en la pared vaginal.

Reseña también lesiones vitales de menor entidad como hematomas en las muñecas (aludiendo al hecho de que el cadáver fue encontrado en La Mimbrera con las manos atadas a la espalda por un cordón según el acta del levantamiento de cadáver). Así como padecía y hematomas en los tobillos que pudieran producirse al ser asida por los pies y ulteriormente arrastrada.

Finalmente se da información estimada en el acta de levantamiento por los forenses de la data de la muerte (y que de la autopsia se destaca la cronología evolutiva de los fenómenos cadavérico y el estado de conservación de los órganos internos indicadores de el momento de producirse el fallecimiento con error por la referencia a la data de la desaparición); que el cuerpo se encontraba en un "terreno escarpado, con desnivel y numerosa vegetación, en las cercanías de un árbol, en una pequeña oquedad y oculto parcialmente por elementos vegetales; desde el lateral del camino es imperceptible, debiendo descender por parte de la ladera para poder avistarlo".



Así se conforma un imaginario del terrible trance que tuvo que pasar la víctima hasta perder su vida, siendo objeto de múltiples lesiones, algunas brutales que determinaron la muerte y otras afectaciones en la cabeza, y también se recrea el desarrollo de la violencia sexual de la que fue víctima objeto como revelan las lesiones presentadas en sus partes genitales más íntimas y la posible existencia de una prolongada agonía.

Nuevamente aparece comprometida, por tanto, la intimidad personal y por extensión la familiar.

El artículo periodístico nº 4 que refiere los hallazgos biológicos encontrados a tenor de los informes correspondientes evacuados en la instrucción sumarial, da información sobre la identificación de una mezcla genética de supuesto agresor y víctima en el cuerpo y algunas prendas de esta, sin detectar la presencia de semen del investigado por la detención ilegal, asesinato y la agresión sexual, refiriéndose concretamente al hallazgo en lavado vaginal practicado a la fallecida. También se da información de otro informe de restos biológicos en los que también aparece mezcla de ADN del investigado y la víctima, y un tercer informe de departamento de biología de criminalística de la guardia civil en relación con objetos como la manta y otros hallados en el domicilio del investigado y restos localizados en el lugar de hallazgo del cadáver con mezcla de perfiles genéticos.

Datos que afectan directamente a la esfera íntima de la fallecida.

El artículo periodístico nº 5 ofrece un fotograma último de la imagen de la fallecida con vida y un relato que se jalonan con referencias a otros tantos fotogramas obtenidos del visionado de las grabaciones del supermercado donde realizara su última compra, material obtenido por agentes de la guardia civil en sus funciones de policía judicial en la causa sumarial. Se referencia que estas imágenes se producen minutos antes de sufrir el ataque y que esa tarde del día 12 de diciembre de 2018 fue cuando sucedió todo.

La imagen publicada, última disponible de la víctima con vida, y la actividad desplegada por la misma a tenor de la redacción del artículo reflejan aspectos que afectan a la esfera íntima de la víctima y de su cotidianeidad.

QUINTO.- El artículo 197. 2 del código penal establece una primera conducta punible que se caracteriza por el apoderamiento y utilización sin autorización, de datos reservados ajenos y relativos a la intimidad contenidos en archivo o registro de carácter restringido; el acceso a los mismos, su alteración o utilización.

El hecho de la difundir, revelar o ceder datos o imágenes de estas características está prevista en el apartado tres del mencionado precepto.

La acusada tuvo acceso a documentación restringida al ámbito estricto de la investigación penal de la causa instruida por el asesinato de L. L. y que se desarrollaba en el Juzgado de Instrucción de Valverde del Camino. Y realizó la difusión de estos datos en un medio público de comunicación con ocasión de su función como periodista. Hechos estos acreditados sin duda alguna y reconocidos por la acusada.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

El contenido de los datos afectaban a algo tan íntimo como los detalles de la muerte de L..., de características violentas y con connotaciones sexuales, y también algo más inocente y personal como es el despliegue de su actividad cotidiana en la compra que realiza y que cobra una proyección inesperada por causa del suceso criminal, pasando así a tener el inmenso valor de la última imagen viva de la víctima que, sin duda, debería quedar reservada a ese ámbito familiar del recuerdo tal y como expresó su propia madre, y es dable entender.

Los datos desvelados pertenecen a actuaciones judiciales y a investigaciones forenses, científicas y policiales. La acusada con su conducta saca a la luz y ofrece al público todos los pormenores de ese triste suceso de repercusión nacional. La publicación de la noticia en el comienzo de las investigaciones tiene réplica en medios de información que la difunden.

Las informaciones de las que disponía la acusada, ofrecidas con la publicación de los artículos, se correspondían textualmente con esas diligencias que formaban parte de la causa penal y habían sido elaboradas para ello con la finalidad de determinar las circunstancias del caso y del culpable sin injerencias exteriores.

No podían tener esas informaciones otra procedencia que la fuente directa en la que venía reflejada toda la actividad de investigación judicial. Ello es revelador de manera indudable de la disponibilidad de la información con independencia del mecanismo por el cual la acusada pudiera haber llegado a ella. La falta de autorización para el conocimiento de esa información era también necesariamente conocida por la acusada. Esta dijo contrastar la información con medios que no ha querido revelar, amparándose en el secreto profesional. La acusada acogiendo a su derecho de no declarar sólo contestó a las preguntas de su letrado, básicamente para hablar de su profesionalidad y justificar su conducta, así como para atribuir a la redactora jefe del periódico Huelva Información -luego fallecida- la entrega de fotocopias de las diligencias penales que contenían la información. Circunstancia que no queda probada por la mera declaración de la acusada y que, aunque lo estuviera, no la autorizaría a la publicación del contenido por conocer ésta que los documentos que le daban soporte eran actuaciones de instrucción de carácter reservado en la causa penal a los efectos de esclarecer los hechos para que pudiera seguir el adecuado cauce penal que determinara la responsabilidad criminal.

La amplitud de las conductas sancionadas en el precepto no restringe su campo al *habeas data* relacionado con la inclusión de la información en un fichero informático puesto que la norma se refiere expresamente también a los datos registrados en cualquier tipo de archivo o registro público o privado y la propia Jurisprudencia lo confirma tal y como hemos expuesto con las referencias de las sentencias aportadas.

Que la acusada tenía perfecto conocimiento del origen de la información que entrecorrida aportó en sus escritos es algo que se acredita también de las propias publicaciones pues incluso se jacta de disponer de la exclusiva o primicia. Parece especialmente llamativo las veces en que alude a tal mérito. Mérito que no es otro que el de conocer ilegítimamente un contenido sumarial secreto en relación con la importante investigación desarrollada por el brutal asesinato de una joven





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

maestra zamorana en la sierra de Huelva. Recordemos las referencias expresas a datos que están incorporados a la Instrucción y a los correspondientes archivos policiales, judiciales, del Instituto de Medicina Legal ...

Desde el inicial <<Así consta en una providencia a la que ha tenido acceso en primicia Huelva Información>> del primer artículo, señalamos sin ánimo exhaustivo las alusiones reiteradas sucesivamente: <<El único investigado por el momento por el asesinato de L L ha cambiado de versión tres veces en menos de un mes. Huelva Información ha tenido acceso a cada una de ellas>> ; <<Así consta en el anexo del informe preliminar de la autopsia, dirigida por la jefa del Servicio de Patología del Instituto de Medicina Legal (IML) de Huelva tras el hallazgo del cuerpo (el 17 de diciembre pasado), un documento al que ha accedido en exclusiva Huelva Información y que fue remitido a la titular del Juzgado de Instrucción 1 de Valverde del Camino >>; << según se puede leer en el acta del levantamiento de cadáver, a la que también ha tenido acceso este periódico;>><<En la autopsia preliminar se señala >>;<<Así consta en un informe elaborado por el Servicio de Biología del Departamento de Sevilla de Toxicología al que ha tenido acceso en exclusiva Huelva Información >> ;<<Este periódico ha accedido a otro informe de Toxicología>>;<<El tercero de los informes que ha podido analizar en exclusiva este rotativo es el elaborado por los especialistas del Departamento de Biología del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil de Madrid>>;<<Huelva Información ha tenido acceso en exclusiva a la diligencia de visionado de grabaciones del supermercado Alsara de El Campillo, realizado por dos agentes de la Guardia Civil *in situ* >>

Además de múltiples referencias a lo que decían los correspondientes investigadores en sus informes realizados en el ámbito reservado de las diligencias sumariales.

Con base a todo ello consideramos que los hechos constituyen un delito previsto y penado en el artículo 197. 3 párrafo segundo del Código Penal.

Así concurren los elementos **objetivos** del tipo penal por cuanto las informaciones publicadas

- incluían datos reservados de carácter personal de la víctima del trágico suceso que afectan también a la intimidad familiar en la que se incluyen sus padres como afectados más directos.

- procedían de los archivos judiciales, policiales y de organismos auxiliares de la Administración de Justicia como el IML, Toxicología , Policía Científica aunque no constituyeran en sentido estricto ficheros automatizados , sin perjuicio del tratamiento de los datos afectados en los correspondientes programas utilizados por estas instituciones públicas, con ámbito restringido a los fines de la averiguación del delito.

- de los que tuvo conocimiento la acusada, siendo irrelevante para ello a través de qué medio, y procedió a difundirlos.

El tipo básico del 197.2 no puede ser de aplicación por cuanto no se ha





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

probado que la acusada por sí accediera a ese contenido sensible. Se acredita a los efectos de este procedimiento que la procedencia de los datos de las diligencias penales no tenía enlace con ninguna actividad autorizada por lo que es posible anudar la conducta de la acusada a cualquier otra ilícita aunque no se haya esclarecido la participación en el acceso a los datos de otra persona, pues el delito previsto en el párrafo 3 apartado segundo que se considera acorde con los hechos a ella atribuidos, es independiente de la previa actividad de acceso o apoderamiento en el sentido original del término. La acusada tomó conocimiento de los datos que afectaban a la intimidad sin participar en el apoderamiento y procedió a difundirlos mediante sus artículos de prensa.

Y también concurren los elementos **subjetivos**:

La acusada, conocedora por su profesión en la crónica de Tribunales del carácter reservado de los datos sumariales, de que su contenido afectaba a la esfera de la intimidad de la víctima y de su familia, y del perjuicio que podía causar con ello procedió a su divulgación.

En este particular alegó la acusada que nunca antes había tenido problema alguno a pesar de haber ofrecido contenido informativo procedente de parecidas fuentes. Sin embargo el acceso restringido al dato sumarial y su divulgación no es sólo lo que castiga este artículo sino el derecho a la libertad informativa respecto de los datos eminentemente personales tal y como se resuelve en la Jurisprudencia consignada .

Ya vimos que la Jurisprudencia considera que el perjuicio no requiere de la acreditación de un resultado, sino que está insito en el apoderamiento, utilización, modificación o acceso al dato protegido, con la intención de que su contenido salga del ámbito de privacidad del archivo especialmente protegido y no custodiado por su titular.

Basta la representación de la posibilidad de que cualquier persona pueda resultar afectada por la utilización de los datos sin que se exija ánimo específico de perjudicar a tercero.

Es de aplicación el párrafo segundo del apartado 3 del art. 197 en el que encaja plenamente la conducta .

Se castiga así con inferior penalidad a quien **teniendo conocimiento de su origen ilícito pero sin haber tomado parte en su descubrimiento difundiera datos o hechos descubiertos e imágenes captadas según el contenido de los artículos anteriores.**

Se reserva por tanto el primer apartado para quien acceda ilegítimamente a la información y después la difunda, revele o ceda a terceros.

No consideramos justificada la agravación prevista en el párrafo 4 del art. 197 por cuanto esta norma sólo es de aplicación a los supuestos previstos en el apartado 1 y 2 pero no en el apartado 3, tal y como literalmente establece .

Tampoco resultan de aplicación las agravaciones previstas en los párrafos 5 y 6 del precepto. En cuanto al objeto los datos no afectaban a ideología, religión, creencias, salud, origen racial o vida sexual y la víctima era menor de edad o persona necesitada de especial protección, no afectaba a ese núcleo duro de la





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

intimidad por más que hayamos considerado gravísima la revelación de los datos concernientes a la muerte y sufrimiento padecidos por la víctima.

Ni los beneficios que pudiera obtener el periódico para el que trabajaba la acusada permite conectar la conducta de esta con una especial finalidad lucrativa.

SEXTO.- La acusación particular califica los hechos como delito continuado. En este punto nos planteamos si ello es posible por cuanto viene a establecer el art 74 del CP que quedan exceptuadas de la continuidad delictiva las ofensas a bienes eminentemente personales, salvo las constitutivas de infracciones contra el honor y la libertad e indemnidad sexuales que afecten al mismo sujeto pasivo, y en estos casos, se atenderá a la naturaleza del hecho y del precepto infringido para aplicar o no la continuidad delictiva

Tratándose de ofensas que afectan tanto a la autodeterminación informativa como al derecho a la intimidad podría valorarse que quedan excluidas del ámbito de aplicación del art. 74 y , en tal caso , tendría que ser sancionada la conducta como un concurso real previsto en el art. 73 del CP que establece que al responsable de dos o más delitos se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones .

Podría existir por tanto, con esta otra alternativa, un concurso real de 4 delitos si cada una de las publicaciones realizadas por la acusada los días 11, 12, 13 y 14 de marzo de 2019 cumple los requisitos del tipo penal,

El hecho de que esta infracción se corresponda con un doble bien jurídico protegido -autodeterminación informativa en el contexto de datos que comprometen la esfera de la la intimidad-, y el inciso final del artículo 74.3 que para delitos contra el honor y la libertad sexual remite a la naturaleza del hecho y del precepto infringido para apreciar la continuidad delictiva, nos orienta en realizar una interpretación respetuosa con la realidad valorada, y con la norma que prevé una especialidad en la aplicación de las penas para la continuidad delictiva.

La solución para evitar distorsión en la aplicación rigorista de la norma podrá ser la de considerar que la divulgación del material informativo se produjo en cuatro días consecutivos, cuando el conocimiento de la información era lógico que se tuviera en bloque por ser anterior, de modo que las publicaciones no integran distintos delitos sino una única actividad delictiva que viene a agotarse en cuatro pasos consecutivos. De manera triste -expresando su dolor- apuntó la perjudicada a calificar las publicaciones como "serial macabro".

Llegaríamos así a una misma conclusión punitiva, la de sancionar el delito, más que continuado diferido por entregas, con una única pena.

Estableciendo el tipo básico la pena de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses, el art. 74 para la continuidad delictiva llevaría a imponerla en la mitad superior, y por considerar que existe un único delito que se agota en cuatro "capítulos sucesivos" creemos justificado llegar a la parecida previsión imponiendo a la acusada una pena de dos años de prisión y una multa de 18 meses con cuota de seis euros diarios como autora del delito del art. 197.3 apartado 2º del CP.

Se imponen también las accesorias de inhabilitación especial para el ejercicio





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

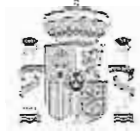
del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión/oficio de periodista durante el tiempo de la condena. Esta última conforme al artículo 42 del CP al haberse cometido el delito con ejercicio de la profesión de periodista, que inhabilitará para tal empleo por el referido plazo.

Pues no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. De modo apodíctico consideró el Ministerio Fiscal que concurría la eximente incompleta de ejercicio de la profesión periodística en la acusada pero no justificó el más mínimo elemento que ilustrara sobre las razones que existían para ello, razones que no podemos encontrar en la conducta de la acusada que conocía todas las circunstancias de la ilicitud del acceso al dato, de la falta de legitimación para divulgarlo, de que afectaba a la esfera personal de la fallecida y su familia, de que ofrecía información muy sensible y también banal que por sí misma causaba un perjuicio, de modo que no atendía a ningún interés legítimo más que el de ofrecer exclusiva y primicia a costa de la ilegalidad y del buen hacer profesional. Como hemos visto con la Jurisprudencia citada, no es excusable la divulgación de la información en función de que sea verdadera, pues la ofensa requiere como presupuesto que lo sea. En fin, no encontramos ninguna circunstancia que haga menos reprochable la conducta de la acusada y mucho menos algo parecido a actuar en el ejercicio de un profesión que, como también dijimos al inicio, no otorga una inmunidad ilimitada. Del mismo modo, por tanto, se rechaza la petición contenida en el escrito de conclusiones de la compañía aseguradora traída a juicio.

SÉPTIMO.- En cuanto a la cuantía de la indemnización derivada del ilícito penal con arreglo al artículo 109 del CP la petición del Ministerio Fiscal se asemeja a la de la Acusación particular. Sin embargo encontramos dificultad para cuantificar lo que no era sino prolongación del dolor infligido a los padres de la fallecida y quizás obstáculo para elaborar el duelo. Preferimos por ello, y a la vista de la imposibilidad *ab initio* de reparación ni de compensación, fijar una cantidad simbólica para indemnizar ese innecesario dolor que la crónica analizada provocó durante varios días hasta que se acordó judicialmente requerir al medio informativo para el cese de las publicaciones. Esta indemnización es más simbólica que reparadora del daño real; se fija por ello en la cantidad de 30.000 €, 15.000 por cada progenitor, acreditada la relación paterno-filial con copia del Libro de Familia al folio 93 y siguientes de la causa .

Cantidades por las que se declara la responsabilidad civil subsidiaria de la entidad mercantil HUELVA INFORMACIÓN SA con base al artículo 120 .4º del código penal al tratarse de un delito cometido por su empleada y realizado con motivo del desarrollo de sus servicios profesionales periodísticos. Respecto de la petición de responsabilidad subsidiaria de la entidad aseguradora personada, con cargo al seguro concertado, no se desprende de la póliza aportada que tal riesgo estuviera incluido en la misma, tanto por el ámbito que se refiere en ella como por excluirse los actos intencionados o realizados con mala fe, o derivados de la infracción o incumplimiento deliberado de normas legales a tenor del concreto apartado de exclusiones que figura en el documento acompañado.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Se impone a la condenada el pago de la mitad de las costas procesales. Se declara de oficio impago de la mitad de cosas restantes.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal vistos los preceptos citados, concordantes y demás de pertinente aplicación ha decidido

ABSOLVER A Oscar L A de los hechos que se le imputaban.

CONDENAR a Raquel María R como autora de un delito revelación de secretos del art. 197.3 2º párrafo, a la pena de 2 años de prisión y multa de 18 meses con cuota de seis euros diarios con las accesorias de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de periodista durante el tiempo de la condena, y a que indemnice en 15.000 € a Mª Teresa H L y en 15.000 € a José Ángel L G, declarándose la responsabilidad civil subsidiaria de la entidad mercantil HUELVA INFORMACIÓN SA, y excluyendo la responsabilidad subsidiaria de la entidad Segur Caixa Adeslas. Todo ello con aplicación de los intereses establecidos en el artículo 576 de la LEC.

Con imposición del pago de la mitad de las costas procesales a la acusada que incluirán las correspondientes a la Acusación Particular y declaración del pago de oficio de la mitad restante.

Notifíquese esta resolución en la forma prevista en la LOPJ.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Concuerda bien y fielmente con su original al que me remito y para que así conste, extiendo y firmo el presente testimonio en Huelva, a diecinueve de junio de dos mil veintitrés.

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."

