

**Sección nº 03 de la Audiencia Provincial de Madrid**

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 5 - 28035

Teléfono: 914934543,914934731

Fax: 914934542

Grupo de Trabajo: T

audienciaprovincial\_sec3@madrid.org

37051030

N.I.G.: 28.006.00.1-2019/0004826

**Recurso de Apelación 1331/2021**

**Origen:**Juzgado de Instrucción nº 04 de Alcobendas

Diligencias previas 881/2019

**AUTO N° 794**

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID**

**ILMOS SRS. DE LA SECCIÓN TERCERA**

**D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup> PILAR ABAD ARROYO**

**D.AGUSTIN MORALES PÉREZ-ROLDÁN**

**D. ANTONIO VIEJO LLORENTE**

----- **Madrid, a 20 de octubre de 2021.**

**I.- ANTECEDENTES PROCESALES**

**PRIMERO.-** Por la representación procesal de la entidad Sindicato Futbolistas ON, se

presentó ante el Juzgado de Instrucción nº 4 de Alcobendas, recurso de apelación contra el Auto de fecha 8 de febrero de 2021, dictado en las diligencias previas y por el Juzgado de Instrucción de referencia, que dispuso desestimar el recurso de reforma previamente interpuesto contra el auto de 25 de septiembre de 2020 que acordó el archivo provisional de las actuaciones, por no aparecer suficientemente justificada la perpetración de delito alguno. Dado traslado, el Ministerio Fiscal solicitó la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la resolución recurrida. En idéntico sentido la representación procesal de interés la confirmación de lo resuelto y la imposición de costas a la parte recurrente.

**SEGUNDO.-** Repartido el recurso a esta sección de la Audiencia Provincial el día 14 de octubre de 2021, se señaló para la deliberación del mismo la audiencia del día 20 del mismo mes y año, siendo ponente el Magistrado D. Agustín Morales Pérez-Roldán, que expresa el parecer de la Sala.

## **II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO.-** Los hechos objeto de la querrela presentada por el Sindicato Futbolistas ON contra , aluden a que la antes citada, ex tesorera y ex vocal de la junta directiva de la citada entidad, con carácter previo a comunicar su dimisión en fecha 9 de abril de 2019 poniendo a disposición el material que le fue entregado al comienzo de su relación con Futbolistas ON, extrajo del ordenador en su día entregado información sensible y confidencial del sindicato, para posteriormente difundir la misma a trabajadores o directivos del sindicato AFE. En escrito fechado el día 12 de febrero de 2020 se interesó la ampliación de la querrela respecto de , Presidente de la AFE y , directivo de la misma, al haberse concertado para obtener información confidencial del sindicato querellante, considerando que dichos hechos podría ser constitutivos de un delito de descubrimiento y revelación de secretos, a pesar de lo cual se ha dictado el sobreseimiento provisional del expediente, sin la práctica de diligencia de investigación necesarias, lo que vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución, solicitando la

revocación de lo resuelto y la práctica de las diligencias que se mencionan.

El artículo 197 CP en sus apartados 1º y 2º dispone que “1. El que, 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, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses 2. Las mismas penas se impondrán al que, 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. 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.”

Como enseña la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de 7 de diciembre de 2004, 19 de diciembre de 2005, 21 de marzo de 2007, 1 de diciembre de 2008, 30 de diciembre de 2009, 30 noviembre y 30 de diciembre de 2010, 18 de octubre de 2012, 17 de junio de 2014, 6 de octubre de 2015, 10 de junio y 2 de diciembre de 2016), el delito de descubrimiento de secretos del artículo 197.1º del Código Penal se orienta a la protección de la intimidad, reconocida como derecho fundamental en el artículo 18 de la Constitución, que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar, derecho propio de la dignidad de la persona reconocida en el art. 10.1 de la Constitución y que implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, y que según las pautas de nuestra cultura resulta necesario para mantener una calidad mínima de la vida humana (Sentencias del Tribunal Constitucional 231/1988 de 2 de diciembre, 70/2002 de 3 de abril, 233/05 de 26 de septiembre y 89/2006). Por consiguiente, la protección de la intimidad ligada al art. 18 de la Constitución se extiende respecto de la persona, la familia, el domicilio y las comunicaciones. Los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen garantizados constitucionalmente, 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 procedimientos de captación, divulgación y difusión de la misma y

de datos y circunstancias que pertenecen a la intimidad. 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. 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.

**SEGUNDO.-** Tal y como se recoge en el auto objeto de recurso y en la resolución previamente dictada por la que se dispuso el archivo provisional de la causa, no puede invocarse que la querellada al volcar información en un dispositivo de almacenamiento, se apoderase de la misma, ya que disponía de la información del sindicato dada la condición de tesorera y vocal de la junta directiva que ostentaba. Por otro lado y así consta en la conclusión preliminar primera del informe pericial incorporado junto a la querella, se ha detectado que el ordenador de la empleada ha continuado en uso con posterioridad al 9 de abril de 2019, incluso con su nombre de usuario, , hasta el 17 de abril de 2019. De lo anterior se infiere la posibilidad cierta de que la información contenida en dicho ordenador pudiese haber sido extraída o gestionada por terceras personas. Por lo que respecta a la afirmación contenida en el recurso relativa a que el análisis pericial, concluye “con la extracción de datos de afiliados con todos los datos personales como DNI, teléfonos, dirección, trabajadores con sus contratos, nóminas, tarjetas sanitarias, datos económicos y fiscales que sólo tenía acceso y en cuyo portátil se almacenaba”, la misma no se advierte en las conclusiones del informe pericial. Por último no ha quedado acreditada la relación de causalidad entre el traslado de información llevado a cabo por la querellada en la forma referida, y la eventual obtención ilícita de información por parte de los dos directivos de la asociación de futbolistas AFE, respecto de los cuales se pretendió sin éxito la ampliación de la querella, máxime teniendo cuenta que existe un procedimiento judicial abierto en el Juzgado de Instrucción nº 3 de Elche, relativo a la información fiscal que presuntamente por precio se obtuvo respecto de FUTBOLISTAS ON, habiéndose aportado por la propia parte querellante las contundentes conclusiones a las que llega el grupo policial encargado de la investigación, relativas al modo y forma en que la información de

FUTBOLISTAS ON, llegó a conocimiento de la AFE.

Difícilmente se puede añadir algo más a la detallada y correcta fundamentación jurídica del auto dictado, en consonancia con el dictamen presentado por el Ministerio Público en el que se reitera la falta de constancia de los datos reservados que la querellante hubiese podido descubrir, revelar o ceder a terceros y la ausencia de concreción atinente a la relación de la querellada con los directivos de AFE referidos.

**CUARTO.-** En relación a las diligencias interesadas por la representación procesal de la parte querellante en su escrito de recurso, no ha lugar al acuerdo y práctica de las mismas habida cuenta de lo desarrollado en los Fundamentos Jurídicos precedentes y de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional, que de forma reiterada declara que quien ejercita la acción penal tiene derecho, en el marco del artículo 24.1 de la Constitución, solo a un pronunciamiento motivado del Juez, en la fase instructora sobre la calificación jurídica que le merecen los hechos, sin que el derecho fundamental faculte para exigir la admisión judicial de cualesquiera pruebas que las partes puedan proponer, atribuyendo la apreciación de su pertinencia a los tribunales ordinarios, por lo que el órgano judicial, cuando se considere suficientemente informado, a través de las diligencias practicadas para formar juicio completo sobre los hechos, debe proceder a la conclusión de la instrucción sin que quepa admitir un alargamiento artificial de la misma por la solicitud y acuerdo de otras pruebas, toda vez que al decidirse, como en el caso de autos, la conclusión del procedimiento por concurrir motivo de sobreseimiento y archivo, no es preciso un rechazo expreso sobre las pruebas interesadas, pues tal acuerdo se equipara a la inadmisión de las mismas por no ser necesarias ni útiles, ni influir en la decisión a adoptar. Sin que se pueda olvidar que junto al derecho de la parte que acciona, a solicitar diligencias probatorias, convive el derecho del investigado a que se ponga fin al procedimiento, tras la práctica de las diligencias que se entienden conducentes al esclarecimiento de los hechos, sin que deban soportar la carga del proceso por más tiempo que el imprescindible,

A la vista de lo anteriormente expuesto, la decisión de sobreseer las actuaciones por no haber quedado debidamente acreditada la perpetración del delito que dio lugar a la formación de la causa al amparo de lo establecido en el artículo 641.1 de la LECrim en relación con el

artículo 779 1.1º de la citada ley, ratificada en la resolución combatida, es conforme a derecho lo que conduce a la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida.

**QUINTO.-** No apreciándose mala fe y pese a la desestimación del recurso deben declararse de oficio las costas procesales de esta alzada, según autorizan los artículos 239 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

**VISTOS** los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación

**LA SALA ACUERDA:** Desestimamos el recurso de Apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad Sindicato Futbolistas ON, contra el Auto de fecha 8 de febrero de 2021, dictado en las diligencias previas de referencia por el Juzgado de Instrucción nº 4 de Alcobendas, que dispuso desestimar el recurso de reforma previamente interpuesto contra el auto de 25 de septiembre de 2020 que acordó el archivo provisional de las actuaciones, resolución que se confirma íntegramente, declarando de oficio las costas del recurso.

Notifíquese al Ministerio Fiscal y partes personadas, y llévase certificación literal de esta resolución al rollo de Sala, que se devolverá al Juzgado de procedencia para su cumplimiento.

Así por este nuestro Auto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Doy fe.

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.

