



Roj: **SAP CC 342/2011 - ECLI: ES:APCC:2011:342**

Id Cendoj: **10037370022011100178**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cáceres**

Sección: **2**

Fecha: **16/05/2011**

Nº de Recurso: **312/2011**

Nº de Resolución: **185/2011**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **PEDRO VICENTE CANO-MAILLO REY**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP CC 342/2011,**
STS 3355/2017

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

CACERES

SENTENCIA: 00185/2011

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2 de CACERES

UNIDAD PROCESAL AYUDA DIRECTA

Domicilio: AVDA. DE LA HISPANIDAD S/N

Telf: 927620339/927620340

Fax: 927620342

Modelo: 213100

N.I.G.: 10148 51 2 2007 7010615

ROLLO: APELACION PROCTO. ABREVIADO 0000312 /2011

Juzgado procedencia: JDO. DE LO PENAL N. 1 de PLASENCIA

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000235 /2007

RECURRENTE:

Procurador/a:

Letrado/a:

RECURRIDO/A: MINISTERIO FISCAL

Procurador/a:

Letrado/a:

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCION SEGUNDA C A C E R E S

SENTENCIA NÚM. 185 - 2011

ILTMOS SRES.:

PRESIDENTE:



DOÑA M^a FELIX TENA ARAGON

MAGISTRADOS

DON PEDRO V. CANO MAILLO REY

DON VALENTIN PEREZ APARICIO

=====

ROLLO N^o : 312/11

JUICIO ORAL N^o : 235/07

JUZGADO : Penal núm. 1 de Plasencia

=====

En Cáceres, a dieciséis de mayo de dos mil once.

ANTECEDENTES DE HECHOS

Primero.- Que por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Plasencia, en el Juicio Oral reseñado al margen seguido por un delito de **Desobediencia a autoridades**, contra **Desiderio**, se dictó Sentencia de fecha tres de enero de dos mil once, cuyos hechos probados y fallo son del tenor literal siguiente: "HECHOS PROBADOS: PRIMERO.- Que a finales del mes de junio de 2005 se escribieron una serie de mensajes en la página web del pueblo de Rebollar llamada "Rebollar. Un balcón en el Valle del Jerte" cuyo servidor es www.Arrakis.es/balaustre/rebollar/portada.htm y donde figura como Webmaster Desiderio una serie de seudónimos en los que se hace referencia a los hoy querellantes con alusiones como que son los dueños de una casa rural y que regentan el bar del Ayuntamiento o expresiones como "Feo" y se les atribuye la comisión de delitos de violación, malos tratos e intento de asesinato. SEGUNDO: Que sobre las 12:00 horas del día 15 de septiembre de 2005 el agente de la Guardia Civil con TIP n^o NUM000 se desplazó a la Agrupación de cooperativas Valle del Jerte, de Valdastilla (Cáceres) para identificar a Desiderio manteniendo con éste una entrevista verbal en la que le informa que el motivo de su identificación viene motivado por la investigación de un supuesto delito de calumnias e injurias vertidas en el foro de internet del que Desiderio es administrador manifestándole Desiderio que él sólo puede borrar los mensajes pero que no tiene acceso a los IPs de las personas que acceden a dicho foro, que esa información la tiene Melodysoft. El Agente le insta a que en tanto continúe la investigación no modifique ni altere ninguno de los mensajes que se encuentran en el foro sin informarle que la querrela iba en contra de él. Con fecha 16 de septiembre de 2005 el Departamento legal de arrakis informa que la propiedad de los dominios www.arrakis.es y www.arrakis.com pertenecen a la empresa Arrakis Servicios y Comunicaciones S.L., a través de los cuales se prestan servicios de telecomunicaciones para clientes de arrakis y el público en general. Igualmente respecto al usuario de conexión "balaustre" lo tiene contratado Desiderio. El 20 de septiembre de 2005 Veloxia Network S.L. (empresa que gestiona el sistema melodysoft) informa que dicho foro no está activo certificando que existió en el pasado, que fue creado el día 18 de abril de 2005 y eliminado el día 18 de septiembre de 2005 y que el administrador de dicho foro podía conocer las direcciones de IP desde las que se publicaron los mensajes del foro. El día 18 de septiembre de 2005 el acusado eliminó el foro."; "FALLO: 1.- Que debo condenar y condeno al acusado Desiderio, como autor criminalmente responsable de un delito de desobediencia grave, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SEIS MESES DE PRISION y costas. Que debo ABSOLVER y ABSUELVO a Desiderio de los delitos de calumnias, injurias y encubrimiento que se le imputaban.

Segundo.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso recurso de apelación por la representación de María Luisa, Sabino y Desiderio, que fue admitido en ambos efectos, y transcurrido el periodo de instrucción y alegaciones de conformidad con lo establecido en la L.E.Cr., se elevaron las actuaciones a esta Ilma. Audiencia Provincial.

Tercero.- Recibidas que fueron las actuaciones se formó el correspondiente rollo, con el oficio misivo por cabeza, registrándose con el número que consta en cabecera, se acusó recibo y se turnaron de ponencia, y de conformidad con lo establecido en el artículo 792.1 de la L.E.Cr., pasaron las actuaciones al Ilmo. Sr. Magistrado Ponente para examen de las mismas y dictar la oportuna resolución, señalándose Votación y fallo el veinticinco de abril de dos mil once.

Cuarto.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

Vistos y siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **DON PEDRO V. CANO MAILLO REY**.



FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.- La sentencia que se dicta en los presentes autos está datada a tres de enero del presente año y contra ella se formulan dos recursos de apelación; el primero lo plantea la inicial querellante y solicita la revocación de la sentencia y la condena del querellado Desiderio como autor responsable de tres delitos de injurias y de tres delitos de calumnias a las penas que se reseñan, debiendo de indemnizar a los querellantes en la cantidad que se enumera en concepto de daños morales y responsabilidad civil. También se le condenará por un delito de encubrimiento a la pena de prisión que se enuncia y se confirmará la sentencia en lo relativo a la pena impuesta por el delito de desobediencia grave, con imposición de las costas procesales de ambas instancias, incluidas las de la acusación particular.

La segunda apelación la insta don Desiderio denunciando incongruencia omisiva que ha causado indefensión a esta parte, ya que se han dejado de contestar alegaciones y pretensiones formuladas en su momento, lo que enlaza con el segundo motivo de recurso, ya que no se han aplicado los artículos 130 , 131 y 132.2 del Código Penal en cuánto a que la responsabilidad penal del apelante por los delitos de injurias y calumnias había prescrito al haber estado paralizado el procedimiento durante más de un año, tal y como se demuestra con las fechas que ahora se citan, por lo que es obligado declarar la prescripción de los delitos de injurias y calumnias y la falta de desobediencia imputadas al querellado. En lo relativo al artículo 556 de la norma sancionadora, se ha infringido el mismo, ya que su conversación con el agente de la Guardia Civil no tiene valor ninguno, sin olvidar que el querellado cuándo habló con el agente de la Benemérita ya había eliminado la mayoría de los mensajes que consideraba insultantes e injuriosos .Además de que luego cerró el foro y de que los mensajes deberían de haber sido guardados por la empresa Veloxia, nadie requirió al que habla en legal forma para que no retirara los mensaje habidos hasta entonces, con lo que la esencia del ilícito de desobediencia no se ha conculcado, procede la absolución del apelante, algo que impugnan el Ministerio Fiscal y la acusación particular: el primero por el contenido de la sentencia en sí y porque el delito de desobediencia está ahí y ha de confirmarse en su sanción. La segunda en base a la prueba habida y al dato real y cierto de que el acusado impidió con su actuación (desobedecer al agente policial) una investigación total y completa sobre los hechos.

Sabedor el recurrente inicial de la apelación de la querellante la impugna no sólo con base en sus propios argumentos, sino también porque el artículo 30 del Código Penal no es de aplicación porque el querellado sólo podía revisar a posteriori lo que se escribía en el foro del que era administrador, lo que le impedía supervisar lo que allí se vertía. .En otro orden de cosas y de acuerdo a la norma específica, el recurrente no tenía conocimiento efectivo de la que allí se escribía, por lo que su responsabilidad en este sentido era nula, sin olvidar la exceptio veritatis y las resoluciones judiciales habidas luego. Sobre el encubrimiento ya se ha dicho todo, además de que las sentencias absolutorias no pueden revisarse en segunda instancia de acuerdo a la doctrina jurisprudencial, lo que lleva a desestimar el recurso y a confirmar la sentencia en lo relativo a la absolución del querellado por los delitos de calumnias, injurias y encubrimiento.

Segundo . Conocedores de lo alegado y proyectada la grabación enviada junto con las actuaciones, ,es obligado tratar el tema de la prescripción alegada por la querellada en el juicio oral, ya que la misma no ha tenido respuesta alguna en la sentencia, sin contar que cuándo apela el condenado vuelve a hablar del tema. No analizamos porque no viene a cuento la legitimación del condenado para apelar una sentencia que le absuelve; recordando aquello de que las sentencias absolutorias nunca pueden ser incongruentes, ,es oportuno tratar de la prescripción por seguridad jurídica y procesal a fin de nada quede atrás, máxime en el caso presente, ya que en el caso de estimar la apelación de la querellante se toparía con ese óbice procesal, estimable incluso de oficio a la vista de que estamos en un foro sancionador y de que puede incidir en lo discutido.

Un recorrido a través de los autos nos hará ver que es lo que procede decidir.

a) El día 16 de marzo del año 2006 se dicta el Auto judicial de procedimiento abreviado, que recurrido en reforma y en apelación por la querellada se mantiene por auto de esta Sala de fecha 30de octubre del año 2006 .

b) Formulados los escritos de acusación por la acusación particular y por el Ministerio Fiscal se abre el juicio oral por auto judicial de 10de abril del año 2007 y la defensa del imputado formula su escrito de igual clase el día 23 de mayo del año 2007.

c) Remitida la causa al Juzgado de lo Penal número uno de Plasencia, éste dicta auto el día 14 de agosto del año 2007 en el que tras pronunciarse sobre las pruebas propuestas señala día para la vista, en concreto el 20 de septiembre de ese mismo año..

d) A medio de Providencia del día 10 de septiembre del año 2007 el Juzgado acuerda dar traslado a las partes de la comunicación recibida en relación con el testigo Alfredo , que no puede acudir a la vista oral al estar aquejado de una grave enfermedad, folios 462 y siguientes, solicitando la querellante al folio 471 la suspensión del juicio al ser esa persona un testigo importante para ella.



- e) Por Providencia emitida el día 14 de septiembre del año 2007, folio 472, el Juzgado acuerda la suspensión del juicio y hacérselo saber a todas las partes personadas.
- f) El día 11 de enero del año 2008 se dicta una Providencia (folio 489) en la que el Juzgado interesa se libre oficio a Arrakis Servicios y Comunicaciones a fin de que le informen sobre el estado de salud de Alfredo , ya que el procedimiento está pendiente de señalamiento y hay que citar a esa persona para la vista oral.
- g) La entidad contesta al Juzgado en fecha 24 de enero del año 2008 y le acompaña un informe médico, por lo que el órgano jurisdiccional (folio 496) acuerda dar conocimiento a las partes del informe médico a fin de que aleguen lo que tengan por conveniente en plazo de tres días.
- h) A los folios 504 y siguientes de las actuaciones hay cuatro escritos, en realidad tres, presentados por la querellante de fechas 28 de abril del año 2008,15 de julio del mismo año y 20 de octubre del misma año 2008,, en los que se interesa que comparezca al juicio la persona que corresponda y pueda representar a la empresa Arrakis ya que el señor Alfredo no puede hacerlo a causa de su dolencia..
- i) Al folio 508 de las actuaciones figura un providencia de fecha 27 de octubre del año 2008 en la que se acuerda librar oficio a la citada empresa a fin de que manifieste que persona va a comparecer a la vista oral en lugar del señor Alfredo .
- j) Al folio 514 y siguiente obra en las actuaciones la comunicación de la empresa Arrakis en la que se envía una copia del informe emitido en su día por el señor Alfredo y se comunica que persona va a comparecer al plenario en sustitución de aquél, don Fabio ; está datada esta comunicación a 5 de noviembre del año 2008.
- k) El día 19 de noviembre de ese año el Juzgado dicta una Providencia en la que señala día para la vista oral , el 12 de febrero del año 2009 a las diez horas, folio 519..
- l) Al folio 556 de las actuaciones figura una providencia del Juzgado en la que se observa que el mismo no se ha pronunciado sobre la prueba anticipada instada en su momento por la acusación particular, por lo que se acuerda librar oficio al Ayuntamiento del Rebollar para que se emita la certificación solicitada, enviándose (folio 558) el documento correspondiente.
- m) Al folio 561 del proceso se encuentra una diligencia de ordenación del Juzgado de Paz de Petrel datada al 29 de enero del año 2009 y una diligencia de citación de 9 de febrero del mismo año en la que se intenta citar a don Leonardo , de la empresa Veloxia, entregándose la cédula de citación a doña Susana a fin de que se la haga llegar al anterior.
- n) El señor Leonardo envía un fax al Juzgado de lo Penal (folio 563) en el que comunica que no podrá asistir a la vista oral porque ha sufrido una agresión en un ojo, lo que le impide viajar, acompañando informe médico sobre ello, folio 564.
- o) El día doce de febrero del año 2009 se inicia la vista oral y la acusación particular insta la suspensión porque necesita la presencia del testigo propuesto señor Leonardo , folios 581 y 582, acordándose la suspensión del plenario.
- p) Por Providencia del mismo día doce de febrero ,folio 583,se señala la vista para el día 28 de abril, librándose a tal efecto los despachos oportunos, presentando el señor Fabio una solicitud en la que pide (folio 600 y ss) que se le paguen los gastos devengados por haber acudido al juicio el día doce de febrero y haberse éste suspendido.
- q) Al folio 611 de los autos figura la comunicación que hace al Juzgado la empresa Arrakis en la que le hace saber que el señor Fabio ya no trabaja en esa empresa,, por lo que no podrá asistir a la vista señalada el día el día 28 de abril siguiente.
- r) Por providencia del día 17 de abril del año 2009 (folio 612) se acuerda citar a juicio al firmante de la comunicación anterior señor Constantino como apoderado de la empresa Arrakis.
- s) Al folio 627 de los autos figura un escrito de la acusación particular en el que se dice con fecha 23 de abril del año 2009 que la Juzgadora de este asunto fue Magistrada titular del Juzgado de Instrucción número tres de los de Plasencia y conoció de la tramitación de esta causa, resolviendo durante el mismo un recurso de reforma y dictando el auto de apertura del juicio oral.
- t) A los folios 628 y 629 de las actuaciones hay un Auto judicial en el que la Magistrada titular del Juzgado de lo Penal número uno de Plasencia se abstiene del conocimiento del presente asunto en base a las razones allí alegadas.
- u) El día 23 de abril del año 2009 se dicta un providencia (folio 360) en la que se acuerda la suspensión de la vista oral acordada para el día 28 de abril del mismo año.



- v) Al folio 652 de las actuaciones figura una comunicación de este Tribunal a la Magistrada Titular del Juzgado de lo Penal de Plasencia en la que se le interesaba que especificara en que consistió su intervención en el presente asunto cuándo el mismo estuvo en el Juzgado de Instrucción del que la misma era titular.
- w) El día 18 de setiembre del año 2009 el Juzgado dicta un auto en el que la Titular del mismo hace ver la relación que tuvo con el presente asunto cuándo estaba encargada del Juzgado de Instrucción número tres de Plasencia ,folio 657 y ss.
- x) Admitida la abstención de la Magistrada por Auto de Sala de dos de octubre del año 2009, la misma se aparta definitivamente del conocimiento de este asunto por auto datado al 14 de octubre del mismo año, folio 672 y ss.
- y) Con fecha 7 de abril del año 2010 se dicta una diligencia de constancia por el Secretario judicial del Juzgado de lo Penal de Plasencia a fin de dar al asunto el impulso procesal adecuado y se da cuenta del mismo al sustituto legal de la Magistrada titular abstenida, folio 692.
- z) A fecha 25 de junio del año 2010 se dicta una providencia en la que señala el día 27 septiembre del presente año para la celebración de la vista oral ,folio 693.
- aa) El día señalado se inicia la vista pública y se hace ver que no ha comparecido el testigo Constantino , folio 725, por lo que a medio de providencia del mismo día se acuerda la detención y conducción del testigo para el día 14 de octubre siguiente, nueva fecha para la celebración del juicio ,folio 726.
- bb) Solventada por auto judicial de 13 de octubre del año 2010 la situación personal del testigo incomparecido, folio 754, el día 14 de octubre se inició la vista oral , se formularon por la defensa del acusado las alegaciones previas que tuvo a bien, se contestaron las mismas por el Ministerio Fiscal y por la acusación particular y comenzó el interrogatorio del acusado, debiendo de interrumpirse el juicio por indisposición de salud de la Magistrada que dirigía la vista oral, folios 762 y 763.
- cc) El día 14 de octubre del año 2010 se dicta providencia ,folio 764, en la que señala para la celebración de la vista oral el día 3 de diciembre del año 2010,data en la que el plenario tiene lugar, folio 823 y ss.
- dd) El día 3 de enero del presente año se dicta sentencia en la que se condenaba al acusado Desiderio por un delito de desobediencia grave y se le absolvía de los delitos de encubrimiento, de calumnias y de injurias.
- ee) Contra esta sentencia se han formulado los recursos antes mencionado.

Tercero . Los delitos de calumnias y de injurias prescriben al año, algo taxativo en la normativa, que es lo alega la parte apelante, algo en lo que no lleva razón. Y no lleva razón porque el procedimiento no ha estado paralizado un año entero, de fecha a fecha, tal y como se ha puesto de manifiesto a través del recorrido cronológico que hemos hecho en el fundamento anterior. No nos dejemos engañar por el hecho de que el juicio señalado para septiembre del año 2007 no se haya celebrado hasta ahora. Es ello algo llamativo, por supuesto, pero no incurre en causa de prescripción tal y como insta la parte. Una cosa es que el trámite se haya dilatado en el tiempo, que no se haya estado encima del asunto, o que se hayan producido eventos de todo punto imprevisibles que hayan obligado a suspender el juicio, tales como que no comparecían los testigos, que la Magistrada se indispusiera cuándo se estaba celebrando la vista, que la Titular del Juzgado se abstuviera del conocimiento del asunto, o que hubiera que localizar a un testigo incomparecido. Todo ello está en las actuaciones y ha conducido a la situación actual, es verdad. Pero ello tendrá (en su caso) repercusión en el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, algo que ya se verá; pero no en la prescripción del delito de calumnia e injuria, ya que el proceso ha estado en todo este tiempo y durante todo este tiempo dirigido contra el acusado, que si ha visto que no se celebraba la vista a lo largo del tiempo ha sido a causa de todo lo expuesto. Que aparte de esos imponderables e imprevistos el asunto hubiera merecido más atención, es del todo cierto; pero ello, se reitera, incidirá en la temática de una posible dilación indebida y no en la prescripción del delito de calumnia e injuria que la apelante-condenada alega, ya que disentimos de ella en lo que ha ocurrido durante los tiempos habidos entra señalamiento y señalamiento; se han hechos cosas, se han acordado diligencias, se ha tramitado la abstención de la Magistrada titular del Juzgado, y nunca ha transcurrido un año entero sin que en el asunto se haya hecho o acordado algo; nunca ha estado el proceso "dormido" ni abandonado. Ha permanecido el mismo en las condiciones ya descritas, que en verdad no han sido las mejores ni las que el caso requería; Esas condiciones podrán incidir en lo de la dilación anunciada, pero que no sirven ni valen para sustentar sobre ellas la prescripción del delito de calumnias e injurias, tal y como interesa el apelante- condenado.

Perecida esta alegación y estudiada la misma, algo de topo punto necesario para estudiar la apelación de la querellante, estamos en condiciones de abordar la misma, anunciando su estimación parcial en la forma y modo que vamos a explicar inmediatamente.



Cuarto . Los hechos declarados probados en la sentencia de instancia son constitutivos de un delito continuado de calumnia e injurias previsto y penado en los artículos 205 y siguientes del Código Penal en relación con el 74 del mismo cuerpo legal , respondiendo del mismo en concepto de autor, artículos 28 y 30 del cuerpo sancionador el acusado Desiderio , concurriendo la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, artículo 21 apartado sexto del código punitivo. Decimos delito continuado porque junto con la querrela se han presentado documentos que acreditan que las injurias y las calumnias se vertieron durante un período de tiempo continuado y afectaban a las mismas personas, que no eran otros que los querellantes.

Es sabido que la prueba documental no necesita de la intermediación judicial para su valoración, precisamente por su condición de estar escrita y poderse leer e interpretar de acuerdo a las circunstancias del caso, expuestas perfectamente en la querrela y acreditadas en la vista oral, tanto en cuánto al contenido de lo que se escribía en el foro del que el acusado era administrador, cómo en cuánto a las personas a las que esas manifestaciones iban dirigidas. Expresiones que por sí mismas consideradas imputaban delitos a los querellantes (violaciones, esclavitud sexual de una persona) y menoscababan la fama y la estimación de aquéllos, siendo algo notorio y evidente que todo lo manifestado en ese foro era grave, tanto en sí mismo leído y considerado como en el concepto público, concepto jurídico indeterminado que hay que llenar en cada caso concreto de acuerdo a las circunstancias del hecho, sin olvidar que hablamos de una localidad pequeña donde todas las personas se conocen, donde todas se cruzan en la calle, donde todas o casi todas coinciden en los mismos sitios, donde el hacer diario es rutinario y deja poco lugar para las novedades, donde todo lo que se salga de la monotonía es algo que llama la atención, donde se saben las genealogías de cada habitante del lugar.....Es por ello que viniendo absuelto el acusado de este ilícito le condenamos por un delito continuado de calumnias, ya que estas absorben a las injurias a tenor del principio de consunción, con base precisamente en los hechos probados de la sentencia, en las manifestaciones de los querellantes y en el decir del querrellado en la vista oral, algo que merece un comentario.

Dice el acusado que era el administrador del foro, que no veía el mismo con asiduidad, que no tenía muchos conocimientos de informática y que había hecho desaparecer del mismo determinadas frases y manifestaciones porque le parecían insultantes en relación con lo que tratamos. Disentimos del imputado en lo relativo a que no conocía lo escrito en el foro, argumento que utiliza la sentencia de instancia para absolver al acusado de las calumnias e injurias. Y no lo compartimos por dos razones. **Una** , porque su obligación como administrador de ese foro era estar al tanto de lo que en él se escribía, ya que era digamos el censor " del mismo" por el hecho de haberlo creado, y **dos** , que no es cierto que no estuviera al tanto de lo que allí se escribía, ya que borró varias frases y mensajes que eran insultantes para los vecinos querellantes, algo que corrobora que el acusado leía lo que se escribía en ese foro, y que al mismo tiempo constata que el acusado apreció y valoró que lo allí escrito era insultante para determinada o determinadas personas, por lo que tomó la decisión de borrar lo que le parecía injurioso e insultante.

Otra prueba colateral pero relevante para lo que tratamos es la entrevista que mantuvo el acusado con el agente de la Benemérita, en la que le reconoce que ha borrado varios mensajes referentes al tema que el funcionario policial investigaba por orden judicial, documento que muestra el agente al acusado .En esa conversación dice el acusado que no sabía quién escribía en ese foro administrado por él, ya que eso sólo lo conocía la empresa Veloxia, algo incierto al haber quedado probado que el imputado disponía de un panel de control a través del cuál se podían saber los IP de las personas que escribían en el foro, algo documentado en autos y expuesto en la vista oral. No vamos a detenernos en la actitud del acusado en la relativo a que no facilitó los IP de las personas que entraban y escribían en el foro administrado por él. Tampoco comentamos que con su hacer el acusado impidió que la investigación se completara; pero lo que sí decimos es que su actitud lleva derechamente a la vigencia y aplicación plena del artículo 30 del Código Penal , ya que el apelante fue el creador de ese foro, el administrador del mismo, y debía y tenía la obligación de saber quien o quienes lo utilizaban. De ahí la aplicación de la norma, sin que sea del caso discutir sobre algo evidente a la vista de la previsión legal, tal y como certeramente expone la apelante inicial, ya que estamos hablando de una responsabilidad en cascada y excluyente para cuya entrada en funcionamiento no es suficiente que esté ausente, sea desconocido o estuviere exento de responsabilidad el integrante del escalón anterior, sino que el siguiente cumpla las exigencias de autoría al entenderse que la responsabilidad por estos delitos alcanza también a los cooperadores necesarios e inductores .Es más: no se sustrae este precepto al principio de personalidad de las penas, siendo su ámbito de aplicación tan concreto como cuándo la injuria se materializa en un soporte como es un pin.

Cuándo el agente de la Guardia Civil le pregunta al acusado por los IP de las personas que escribían o visitaban ese foro, este le contesta que no lo sabe, ya que ello está al alcance únicamente de la empresa Veloxia, extremo éste del todo inveraz por dos razones: **una** , porque la empresa citada nos hizo ver, documental y testificalmente que el acusado tenía a su disposición un panel de control a través del cuál podía saber y conocer los IP de las personas que visitaban el foro y así controlar el mismo; **Otra** , porque el acusado visitaba el foro y sabía lo



que en él se escribía, apreciando que lo enviado o escrito no era de recibo, dando prueba de ello que él mismo borró antes de la visita del agente policial lo que consideró injurioso e insultante para los querellantes. Así las cosas, y partiendo de que como administrador del foro el acusado era el garante y responsable del mismo, así como que su obligación era velar para que en él se vertieran comentarios inocuos y que no molestaran a nadie, cuándo el imputado vio lo escrito en su espacio lo consideró injurioso y lo borró, no queriendo facilitar al agente policial los IP de los autores de aquellos mensajes injuriosos y calumniosos para los querellantes. Esa decisión de no facilitar a la Policía los IP de los que enviaron mensajes al foro no puede quedar a los injuriados o calumniados inermes e indefensos, algo que especifica con acierto la acusación particular; de ahí que los mismos puedan dirigirse contra el acusado por lógica y por legalidad, ya que al negarse este a facilitar la identidad de quien escribía en ese foro pudiendo hacerlo, ello, esa negativa, le convierte en responsable del hecho delictivo. De ahí su condena por el mismo, a lo que hay que añadir que días después de la visita policial el acusado borra todo lo que contiene el foro, consciente por completo de que todo ello era injurioso y vejatorio para la persona de los querellantes.

Quinto . Al tratarse de un delito continuado en el que la publicidad ha sido su componente fundamental, se ha de imponer la pena señalada para la infracción más grave en su mitad superior, sin olvidar, ahora sí, que ha de apreciarse la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, ya que se está en el caso a aplicar la misma a la vista de la duración del trámite y de los detalles que ya hemos expuesto líneas arriba, que se centran en que un juicio oral ha tardado en celebrarse años, algo que no es bueno para nadie; ni para el acusado, ni para los querellantes, ni (sobre todo) para la administración de justicia, que ha de dar y ofrecer confianza al ciudadano para que éste confíe y se acerque a su administración de justicia seguro de obtener una respuesta a sus peticiones en un plazo de tiempo razonable.. Sin incidir más en esta cuestión, la pena a imponer al acusado será la de dieciocho meses de multa con una cuota diaria de quince euros, multa adecuada a las condiciones económicas del acusado deducidas de las circunstancias que del mismo obran en autos, profesión, medios de vida, aportación de informes periciales emitidos a instancia suya, postulación procesal designada, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago.

Se revoca la sentencia en este aspecto y no se acepta lo de la exceptio veritatis que la querellada alega con base en una condena penal del querellante Sabino por el Juzgado de lo Penal de Plasencia a medio de resolución datada el 6 de febrero del año 2007, folio 367 y siguientes. Esa Sentencia condena a Sabino por un delito de amenazas y otro de lesiones, así como por una falta de vejación in justa sobre la persona de María Teresa , persona que convivía y se instaló en el domicilio de los querellantes cuándo llegó a España en el año 2005. .Es evidente, lo ha dicho desde siempre la ciencia jurídica, que la exceptio veritatis ha de proceder del querellado o denunciado ,que ha de aportar datos relevantes para generar dudas importantes sobre la certeza o no de las imputaciones, algo que no ha sucedido aquí, ya que el foro empezó a verter noticias sobre los querellantes y sobre la chica que tenían en su casa el día 29 de junio del año 2005 y siguió con ellas hasta el día 12 de julio siguiente, folios 19 y siguientes del tomo primero. En esos mensajes y escritos se habla de esclavitud sexual ,de intento de asesinato, del momento de la violación que la chica asegura, de que Feo tuvo que ver con los forcejeos de esa violación, de amenazar a la chica con acusarla de robo,, de que la chica fornicaba con el hijo, de que se libró de un intento de asesinato, de violaciones y de otras cosas que no se dicen, de privación de libertad...destacando al folio 48 una advertencia del acusado como administrador del foro en el que se dice que el asunto es muy delicado ,que no se insulte a nadie, y que borrar mensajes supondría una censura, aunque no obstante ya se ha borrado alguno.

Todo esto tiene lugar en el año 2005 y la Sentencia condenatoria es del año 2007, aunque a la parte le vale para basar en ella la exceptio veritatis, algo que no aceptamos ni acogemos porque la distancia temporal entre la querrela por calumnias e injurias interpuesta en junio del año 2005 y la sentencia del año 2007 que condena a uno de los querellantes por los delitos reseñados es de dos años . **La segunda razón** es el contenido de la sentencia, que no dice nada de los delitos de violación, esclavitud sexual, intentos de asesinato... . **Y la tercera y última** , a más de básica, es la ya expuesta antes. Era la parte denunciada o querellada la que debía de haber hecho uso, ella e inmediatamente, de esa facultad legal, sin que una resolución judicial de casi dos años después vaya a tener efecto retroactivo y vaya a servir a la querellada para ejercer esa facultad que por propia iniciativa no ejerció en tiempo y forma, sin olvidarnos,, esto a efectos ilustrativos, de cuál fue el contenido de la sentencia condenaría. Sea como fuere, es consciente la parte de que esa alegación a nada lleva, con lo que la condena por el delito continuado de calumnia e injurias queda establecida tal y cómo se ha reseñado,, algo que nos permite pasar al terma siguiente, que no es sino la solicitud de la parte apelante de que el acusado sea condenado por un delito de encubrimiento incardinado en el artículo 541 del Código Penal , tema que abordamos en el fundamento siguiente..

Sexto . En esta cuestión es de todo punto imposible dar la razón a la recurrente, ya que el acusado ha sido condenado por un delito continuado de calumnias e injurias de acuerdo a lo dispuesto en la normativa al uso, lo que excluye sin más la existencia de ilícito que ahora se insta, dando fe de ello el folio 852 de las actuaciones



cuándo la apelante dice "que por todo ello si no es condenado en concepto de autor de las injurias y calumnias vertidas en el foro del que era administrador, debe ser condenado como encubridor"(sic) .Està todo dicho y no hay que añadir nada más, aunque las razones para coincidir con la Juzgadora de instancia en lo de absolver al acusado no son las mismas que enumera la sentencia, sin olvidar que en la resolución del Juzgado se debió de profundizar bastante más en el asunto de acuerdo a la prueba habida y a las alegaciones de las partes, cosa que no se hizo. Al fin y a la postre,, lo que cuenta es que el acusado se dio cuenta enseguida del sesgo que tomaba aquélla página por él creada, por lo que primero advirtió de que no se utilizara la misma para insultar a nadie, ya que el asunto del que se hablaba era muy delicado; acto seguido, unos días después de que le visitara la policía judicial borró todos los mensajes y al poco tiempo cerró la página desoyendo las indicaciones del agente policial que estaba investigando el hecho por orden judicial y que le instó que dejara las cosas como estaban a fin de que la investigación prosperara.

Séptimo . Insta la apelante que el acusado indemnice a cada uno de los querellantes en la cantidad de 30.000 euros en concepto de responsabilidad civil, que comprende el daño moral sufrido por los querellante y las muchas dificultades que han tenido que superar en su día a día; en boca de todo el mundo; se trata de una localidad pequeña en la que todos los vecinos estaban pendientes de ellos ,con la tensión la que ello significa; los tratamientos médicos a los que han tenido que someterse; los vecinos se han alejado del matrimonio querellante, lo que les ha hecho sentirse solos y les ha causado un gran dolor emocional; El hijo regentaba el bar por concesión del Consistorio y se ha tenido que ir a vivir a Madrid. La vida de la familia se ha trastocado y las cosas no son lo que eran debido a esas manifestaciones que sobre los querellantes se hacían a lo largo del tiempo en aquél foro; en resumen: Los destinatarios de aquellas invectivas y estos han sufrido mucho en todos los aspectos de su vida,, lo que de alguna manera ha de compensarse, petición que esta Sala acepta y comprende al tratarse de un hecho doloroso y diario al afectar a la buena fama y al honor de los querellantes; al sentirse los mismos malmirados por sus convecinos de siempre, lo que les obligó a acudir a profesionales médicos que les ayudaran a sobrellevar la situación, además de tener que seguir unas pautas de medicación a fin de evitar que la situación en la que estaban inmersos pudiera con ellos y los afectara de manera indeleble.

El acusado indemnizará a cada uno de los querellantes en la cantidad de 5000 euros por daños morales, aplicándose a cada una de ellas lo dispuesto en el artículo 576 de la norma procesal civil.

Octavo . Solicita la apelante como último extremo que se confirme la condena del acusado por el delito de desobediencia grave, algo que choca con la petición del recurrente Desiderio cuándo insta su absolución por ese delito. De ahí que enfrentemos esta cuestión y la solucionemos de una vez.

Reiterando que las alegaciones del recurrente Desiderio en lo relativo a la incongruencia omisiva ya se han tratado de forma extensa y adecuada; recordando que las sentencias absolutorias nunca son incongruentes; rememorando la dudosa legitimación de Desiderio para cuestionar en apelación una sentencia absolutoria dictada a su favor, y trayendo a colación todo lo escrito líneas arriba sobre la autoría del delito continuado de injurias y calumnias, la verdad es que tampoco la prescripción enunciada va a ningún sitio, tal y como se ha razonado a lo largo de esta resolución, lo que nos lleva ya a resolver la infracción de normas del ordenamiento jurídico y errónea aplicación del artículo 556 del Código Penal .

Aquí si coincidimos con la sentencia de instancia y adelantamos el fracaso del recurso de apelación del condenado Desiderio , sin olvidar que la conducta del mismo en relación con este hecho no es algo aislado, sino que está conectada íntimamente a todo lo enjuiciado, por lo que los datos y detalles que se han ido sentando a lo largo de esta resolución han de tenerse muy en cuenta para lo que vamos a decir a continuación.

Dejemos de lado la incorrección del recurso en lo relativo a que se enuncia el"error iuris", lo que supone el más absoluto respeto a los hechos probados de la Sentencia dictada; dejemos eso de lado y digamos con toda certeza que cuándo el acusado recibe la visita del agente policial, Desiderio sabe a qué va esa persona y sabe lo que le va a preguntar, ya que no en vano ha avisado en el foro del que es administrador de que no se insulte a nadie, precisamente porque era lo que se estaba haciendo en relación con los querellantes. Añade que no se van a borrar mensajes para que no se piense que hay censura y añade que no obstante se han borrado ya varios. Es consciente el acusado de que se está utilizando el foro para fines distintos para el que fue creado. Y es consciente el acusado de que él, como administrador de ese foro, ha consentido esa mala utilización, pese a lo cuál disfraza su actuación en forma de consejo y hace ver que ya se han borrado varios mensajes, precisamente los que afectaban a los querellantes. En ese contexto recibe el acusado la visita del agente de la Policía judicial, que fue clarísimo en sus manifestaciones en la vista oral y durante la instrucción de la causa en relación con la conversación que mantuvo con el ahora apelante. Lo que es de todo punto diáfano e inconcuso es que en la Cara Magna está el artículo 118, que es de aplicación directa en lo que tratamos y de acuerdo a las circunstancias del caso, puestas de manifiesto una y otra vez. Lo que es palmario es que el agente policial le dice al acusado que no borre lo escrito en el foro del que es administrador porque es necesario seguir la investigación. Y no se olvide que esta admonición del agente policial al acusado, a quien muestra la orden



judicial de investigación,, trae causa de que Desiderio manifiesta que no sabía los IP de las personas que visitaban y escribían en el foro, algo incierto e inveraz, ya que Desiderio tenía a su disposición un panel de control que le permitía saber esos datos. Y si él era poco experto en informática y no era capaz de manejar ese panel, dato que no viene el caso, lo que debió de hacer fue comunicar la existencia de ese panel al agente policial y facilitarle el acceso al mismo, cosa que no hizo porque no quiso; ni hizo saber al policía lo del panel de control facilitado por la empresa Veloxia, recordemos su manifestación documental y lo manifestado en el plenario, ni tuvo a bien que el agente accediera a ese panel para poder saber los IP de las personas que escribían en ese foro.

Ese contexto es el que motiva que el agente policial inste al acusado a que no borre nada del foro, ya que tiene que ponerse en contacto con la empresa Veloxia, algo que sabe el acusado. Y cómo la contestación de la empresa iba a dejar a Desiderio en evidencia porque iba a decir a la fuerza pública lo del panel de control puesto a disposición del acusado,, es por lo que éste, haciendo caso omiso de la orden policial, borra días después todo lo que hay en el foro, impidiendo que la investigación continúe. Se comprende ahora en que circunstancias el acusado ha desobedecido totalmente el mandato recibido, de lo que dan cuenta detallada los folios 76 y 77 de las actuaciones, en los que se explica de manera detallada las circunstancias del encuentro entre el acusado y el agente de la Guardia Civil, encuentro que ha de tomarse en el contexto dibujado y con los matices y consecuencias que el caso investigado requería.

A fin de terminar este apartado, no está de más recordar que el acusado fue citado a tres actos de conciliación en los que se le hablaba de este temas a instancia de los querellantes-conciliantes, por lo que de antemano sabía a lo que se exponía si en ese foro que él administraba se seguían produciendo esos mensajes en contra de los querellantes, algo que sirvió para avisar al conciliado de que lo que allí se había escrito no era ortodoxo, lo que le llevó a borrar parte de lo escrito, tema éste ya comentado antes. Y es precisamente ese borrado de mensajes con anterioridad a la visita de la Policía, y el borrado posterior a la entrevista con el agente de la Guardia Civil, el que hace ver que Desiderio conocía lo que allí se había escrito y lo había valorado como inconveniente, dando prueba de ello el borrado de mensajes que hizo, de lo cuál avisó a medio del comunicado ya analizado.

Se entenderá que no se acoja la apelación del señor Desiderio en este sentido y que se confirme la sentencia de instancia en este aspecto, lo que nos lleva a hablar de las costas procesales.

Noveno . El acusado hará frente a dos tercios de las costas procesales causadas en la primera instancia, incluidas las de la acusación particular al ser la única que acusaba por el delito de calumnia e injurias y por el de encubrimiento; e igualmente hará frente a 2/3 de las costas procesales en esta alzada, incluyéndose la proporción correspondiente de las de la acusación particular; se declara de oficio el tercio restante al haber sido absuelto el imputado del delito de encubrimiento, incompatible de todo punto con la condena impuesta al mismo por el delito continuado de calumnias.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS:

Se **ESTIMA parcialmente** el recurso de apelación formulado por la representación procesal de don Sabino , don Sabino y doña María Luisa contra la Sentencia de fecha 3 de enero del presente año dictada por el Juzgado de lo Penal de Plasencia en los autos de juicio oral número-235-2007, de que dimana el presente Rollo, y se **REVOCA** dicha resolución en el sentido de condenar al acusado Desiderio como autor responsable de un delito continuado de calumnias e injurias con publicidad ya definido, concurriendo la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas a la pena de dieciocho meses de multa con una cuota diaria de quince euros con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago ,así como a indemnizar por daños morales a cada uno de los perjudicados en la cantidad de 5000 euros, imponiéndole dos tercios de las costas procesales causadas en la primera instancia, incluidas las de la acusación particular, e imponiéndole también 2/3 de las costas procesales de la segunda instancia, declarándose de oficio el tercio restante en la primera y en la segunda instancia. **Se desestima** el recurso de apelación formulado por la representación procesal de Desiderio contra meritada resolución confirmándola en cuanto al resto de sus pronunciamientos e imponiendo al recurrente señor Desiderio las costas procesales de su recurso en esta alzada..

Conforme a lo dispuesto en el apartado sexto de la Instrucción 1/2011 del C.G.P.J., practíquense las notificaciones que puedan realizarse a través del sistema de gestión de notificaciones telemáticas Lexnet, e imprímanse las copias necesarias para el resto de las partes cuyos datos se encuentren debidamente registrados en el sistema de gestión procesal, a las que se unirán las cédulas de notificación que genere automáticamente el sistema informático, y remítanse al Servicio Común que corresponda para su notificación. Devuélvanse los autos al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento con certificación literal de esta



resolución para la práctica del resto de las notificaciones legalmente previstas, seguimiento de todas las realizadas, cumplimiento y ejecución de lo acordado.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ