



Roj: **AAP M 3223/2012 - ECLI:ES:APM:2012:3223A**

Id Cendoj: **28079370042012200113**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **10/02/2012**

Nº de Recurso: **588/2011**

Nº de Resolución: **69/2012**

Procedimiento: **APELACION AUTOS**

Ponente: **JOSEFINA MOLINA MARIN**

Tipo de Resolución: **Auto**

Diligencias previas nº 1337/2009

Juzgado de Instrucción nº 47 de Madrid

Rollo de Sala nº 588/2011

JOSEFINA MOLINA MARÍN

A U T O N° 69/2012

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID /

SECCIÓN CUARTA /

Magistrados /

D. JUAN JOSÉ LÓPEZ ORTEGA /

D. MARIO PESTANA PEREZ /

Dª JOSEFINA MOLINA MARÍN /

/

En Madrid, a diez de febrero de dos mil doce.

HECHOS

PRIMERO.- El Juzgado dictó providencia el 7 de julio de 2011, en el que entre otros extremos, denegaba la solicitud de la Acusación Particular de citar en calidad de imputada a la periodista de la **Cadena Ser** Dª María Rosario , salvo que aparezcan otras pruebas en la causa, de conformidad con el informe fiscal que obra en autos, ya que no consta acreditado en la presente causa que conociese la ilicitud del modo de obtener la información para grabar el viaje del Sr. Gines , ni su amistad personal con el detective Cesar , persona que le proporcionó la grabación, autorizándose su difusión por los superiores de la **Cadena Ser**, que se acogieron al derecho a la libre información contenido en el art. 20 letra d) de la Constitución Española .

SEGUNDO.- Contra dicho pronunciamiento, el Letrado de la Comunidad de Madrid, actuando en representación del Excmo. Sr. D. Gines , interpuso recurso de reforma, que fue desestimado por auto de 2 de septiembre de 2011 , frente al que la misma parte, formuló recurso de apelación, que admitido a trámite y dados los traslados necesarios, siendo impugnado por el Ministerio Fiscal, se remitió testimonio de particulares a este Tribunal, donde se formó el oportuno rollo de Sala, señalándose el día de hoy para su resolución, siendo ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dª JOSEFINA MOLINA MARÍN.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS



PRIMERO.- Pretende la parte recurrente que el Juzgado cite a declarar como imputada, a D^a María Rosario , periodista de la **Cadena Ser** a quién el autor material de las grabaciones obtenidas ilícitamente al Sr. Gines , le hizo entrega de las mismas, que tras examinarlas, procedió a difundirlas, utilizando la expresión de "espionaje político". Además denuncia el defecto de forma consistente en utilizar la forma de providencia para denegar dicha diligencia, cuando debía adoptar la forma de auto, ex art. 245 de la LOPJ y 141 de la LECR .

Siendo cierta la denuncia que se realiza sobre que la resolución denegatoria de la diligencia solicitada debió adoptar la forma de auto y no de providencia, ninguna consecuencia puede conllevar, pues como la propia parte reconoce, la providencia recurrida explica las razones por las que el Instructor la adopta, teniendo en cuenta que el Tribunal Constitucional (Sentencia de 18 de marzo de 1997) ha declarado que "lo único que garantiza el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva es la obtención de una respuesta, en principio, sobre el fondo de las pretensiones deducidas ante los Jueces y Tribunales, que esté motivada y fundada en Derecho, en el sentido de que "venga apoyada en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión" (STC 14/1991), y que sea razonable, en el sentido de que no resulte arbitraria o manifiestamente infundada".

En cuanto al fondo del asunto, el delito tipificado en el artículo 197.3 del CP según la redacción vigente al tiempo de los hechos denunciados, (tras la reforma operada por la LO 5/2010 ha pasado al art. 197.4 del CP), castiga a los que difundan, revelen o cedan a terceros los datos o hechos descubiertos o las imágenes captadas a que se refieren los números anteriores, (que hubieren sido objeto de apoderamiento o interceptación ilícitos) y a los que, sin haber tomado parte en el descubrimiento y con conocimiento de su origen ilícito, realizare tales conductas. Por tanto, se castiga igualmente, a quien sin haber participado en el apoderamiento lo difundan siempre que tengan conocimiento de su origen ilícito.

En el presente caso la periodista respecto de la que se solicita sea citada como imputada, reconoce que conocía al autor de las grabaciones ocultas realizadas al querellante, y que éste se las entregó, procediendo a visualizarlas, y así lo declara en su artículo de 29 de abril de 2009, "la **Cadena Ser** ha tenido acceso al contenido íntegro del **video** sobre el espionaje político al número dos de Tomasa , Gines , durante un viaje oficial a **Colombia**". Lo que apunta hacia la tesis mantenida por la Acusación Particular de que conocía la obtención subrepticia del material que le fue entregado, y que esta difundió.

Por tanto, la hipótesis de la Acusación Particular, según la cual la Sra. María Rosario cuando difunde las imágenes y el sonido que sobre el Vicepresidente de la CAM le entregó el coimputado, sabía que habían sido obtenidas ilícitamente, no solo por su propio contenido, sino en consideración a la experiencia profesional, y tales hechos podrían incardinarse en el referido artículo 197.3 del CP (hoy 197.4), siendo preciso tomar declaración en calidad de imputada a la periodista de la **Cadena Ser**, D^a María Rosario , tal y como se solicita, para así preservar su derecho constitucional de defensa.

No debe olvidarse que las Diligencias Previas de los artículos 774 y siguientes de la LECR tienen por objeto principal determinar la naturaleza y circunstancias del hecho y las personas que en él hayan participado de manera que, de ser pertinente la continuación como procedimiento abreviado, el Juez pueda dictar un auto en ese sentido, auto que deberá contener una determinación de los hechos objeto del proceso, hechos punibles dice el artículo 779.4^a, y la identificación de la/s persona/s a la que se le imputan.

CUARTO.- Ante la estimación del recurso las costas de esta alzada deben declararse de oficio.

PARTE DISPOSITIVA

Se ESTIMA el recurso de apelación interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid, actuando en representación del Excmo. Sr. D. Gines , contra la providencia de 7 de julio de 2011 dictada por el Juzgado de Instrucción nº 47 de Madrid en las diligencias previas nº 1337/2009 , y en consecuencia REVOCAMOS dicha resolución, así como el auto de 2 de septiembre de 2011 , por el que se rechazaba el recurso de reforma, en el particular de acordar la práctica de la diligencia relativa a citar a declarar como imputada a D^a María Rosario , periodista de la **Cadena Ser**, conforme a lo dispuesto en el art. 775 de la LECR .

Contra este auto no cabe recurso.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.