

Sección nº 29 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 12 - 28035

Teléfono: 914934418,914933800

Fax: 914934420

Y

audienciaprovincial_sec29@madrid.org

37051030

N.I.G.: 28.079.00.1-2018/0149781

Recurso de Apelación 941/2020

Origen:Juzgado de Instrucción nº 35 de Madrid

Diligencias previas 2159/2018

Apelante: PODEMOS PARTIDO POLITICO

Procurador D./Dña. MARIA ISABEL AFONSO RODRIGUEZ

Letrado D./Dña. MARTA FLOR NUÑEZ GARCIA y Letrado D./Dña. AZAHARA BOTELLA ARTACHO

Apelado: D./Dña. MINISTERIO FISCAL

Ilmos. Sres.

D. JUAN PABLO GONZÁLEZ-HERRERO GONZÁLEZ (Presidente)

D^a PILAR RASILLO LÓPEZ

Dña MARÍA LUZ GARCÍA MONTEYS (Ponente)

AUTO N° 699/20

En Madrid, a diez de diciembre de dos mil veinte

ANTECEDENTES

PRIMERO.- En las Diligencias Previas número 2159/18 del Juzgado de Instrucción número 35 de Madrid se dictó, en fecha 30 de octubre de 2020, auto por el que se acuerda incoar y archivar las diligencias dimanantes de la denuncia formulada por la Procuradora de los Tribunales, D^a Isabel Alonso Rodríguez, en nombre y representación del partido político PODEMOS contra D. JOSÉ MARÍA AZNAR LÓPEZ.

SEGUNDO.- Por la representación procesal mencionada, se formuló recurso de apelación contra la resolución citada anteriormente, del cual se dieron los traslados oportunos, impugnando el Ministerio Fiscal el recurso.

TERCERO.- Tras remitirse a esta Audiencia Provincial las actuaciones para la resolución del recurso, el mismo fue repartido el mismo a esta Sección, en la cual se señaló para la deliberación del recurso el 10 de diciembre de 2020. Ha sido ponente D^a María Luz García Monteys, que expone el parecer de la sala.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La resolución recurrida acuerda simultáneamente la incoación y archivo de las Diligencias Previa dimanantes de la denuncia formulada en nombre del partido político PODEMOS contra D. JOSÉ MARÍA AZNAR, al cual el denunciante atribuye haber faltado a la verdad el día 18 de septiembre de 2018, en la Comisión de Investigación del Congreso de los Diputados, sobre la presunta financiación ilegal del PP.

A juicio del denunciante, son cinco las supuestas falsas manifestaciones llevadas a cabo por el denunciado ante el parlamento.

1.- Las reiteradas menciones realizadas por el denunciado en cuanto a que la primera sentencia recaída en el llamado Caso Gürtel afecta únicamente a dos municipios de Madrid. En concreto se transcriben en la denuncia las siguientes manifestaciones del denunciado:

Esa sentencia se refiere a la financiación supuesta del Partido Popular en dos municipios de Madrid, por un importe aproximado de unos 200.000 euros. (min. 19)

Y de lo que habla esa sentencia, lo vuelvo a repetir, es de dos circunstancias que existen en dos municipios de Madrid (min. 26)

La sentencia de la que usted se refiere es una sentencia que habla de participación a título lucrativo en dos operaciones muy concretas en Madrid, en la provincia de Madrid (min. 59)

La sentencia a la que usted hace referencia ya le he dicho que tiene dos contenidos muy claros que se refieren a dos municipios de la provincia de Madrid... (min. 141)

La sentencia a la que usted se refiere, y vuelvo a repetir por enésima vez, que se refiere a dos casos concretos de dos municipios de Madrid, tiene una parte que son aseveraciones no vinculantes... (min 174)

2.- Haber negado en varias ocasiones haber tenido relación o incluso conocer a Francisco Correa, cuando éste fue uno de los invitados a la boda de su hija. Se transcriben en el recurso las siguientes manifestaciones:

Yo ni conocí al sr. Correa ni contraté al sr Correa (min. 18)

Si usted quiere saber si yo tenía relación con el señor Correa la respuesta es no. Si usted me dice si yo tenía amistad con el señor Correa la respuesta es no. Si usted me dice si yo contraté al señor Correa la respuesta es no. (min 182)

Yo no he tenido ninguna relación con el señor Correa, nunca... es que yo no he tenido relación con el señor correa... no he conocido al señor Correa, no he tenido relación ninguna con el señor Correa. (min. 183)

Lo que le puedo decir es que el señor Correa no he estado sentado nunca ni a mi izquierda, ni a mi derecha, ni encima, sencillamente es que yo nunca he estado sentado con el señor Correa. (min. 184)

Si yo le digo que no conocía y no tenía relación con el señor Correa es que

Yo no tenía relación y no conocía al señor Correa (min. 260)

El recurrente basa la falsedad de estas manifestaciones en el hecho de que la presencia del Sr Correa en la boda de la hija del denunciado fue pública y de general conocimiento.

3.- Poner en duda la existencia de una caja B del Partido Popular, pese a lo que se sostiene en la sentencia de la Audiencia Nacional sobre el caso Gürtel. Los párrafos que se transcriben en la denuncia son los siguientes:

Sobre la supuesta caja B del P, mientras usted no demuestre su existencia, y no está demostrada su existencia, yo digo que no existe ninguna caja B del PP (min. 31)

Mi partido político se financió con arreglo a ley de partidos políticos señoría, por las donaciones legalmente establecidas, las donaciones públicas, las donaciones anónimas, por las cuotas de los afiliados... (min, 217)

El recurrente basa la falsedad de estas declaraciones en lo que se concluye en la sentencia mencionada de la Audiencia Nacional.

4.- Haber negado en dos ocasiones la participación de soldados españoles en la guerra de Irak de 2003. En el recurso se transcriben las siguientes declaraciones del denunciado:

En aquella guerra (Irak) no se tiraron bombas por parte de España, sencillamente porque no participó. No, España no mandó soldados a aquella guerra. (min. 13)

Esos hombres a los que usted se refiere (soldados españoles que participaron en Irak), esos hombres y mujeres a los que usted se refiere... actuaban bajo el mandato de las NNUII en una fuerza de estabilización, en una fuerza de estabilización bajo mandato de las NNUU con 50 países más, no participó ni uno solo... (min. 90)

5.- Haber negado tener relación con D. José Ramón Blanco Balín, pese a que ambos colaboraron en la redacción y en la edición de una revista Estudios financieros durante los años 1983 y 1984. Se transcriben en el recuso las siguientes expresiones:

“¿Conozco al señor Blanco Balín? Sí, conozco como lo conozco a usted (a Pablo Iglesias) (min 227)

Le puedo decir que ni soy amigo, ni he sido amigo ni tengo ninguna relación con el señor Blanco Balín (min 228)”

SEGUNDO.- En la resolución impugnada se expone que no procede instruir Diligencias Previas porque en la denuncia se pone en entredicho lo manifestado por el Sr.

Aznar y la opinión del denunciante sobre lo que debería haber dicho, “cuando en realidad debía haber presentado prueba documental o testifical que afirme lo contrario y la falsedad de las afirmaciones(...)”.

Aunque el auto no lo dice expresamente y acude a los artículos 637.2 y 779.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, lo que se infiere del mismo es que la instructora considera que no debe ser admitida a trámite la denuncia, decisión que vendría amparada en lo dispuesto en el 269 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en cuanto establece que si el hecho denunciado no revistiere carácter de delito o la denuncia fuere manifiestamente falsa el órgano judicial o funcionario que la recibe se abstendrán de todo procedimiento, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurran si desestimasen aquélla indebidamente. La mención del artículo 637.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que se lleva a cabo en la resolución impugnada conduce a entender que la resolución dictada obedece a que la instructora considera que el hecho no es constitutivo de delito, siendo procedente en ese caso inadmitir a trámite la denuncia con arreglo al citado artículo 269. No obstante, al no ser objeto de recurso este extremo, ninguna consecuencia va a tener.

TERCERO.- El delito que, a juicio del recurrente, cometió el denunciado, fue el previsto en el artículo 502 del Código Penal, que sanciona al que convocado ante una comisión parlamentaria de investigación faltare a la verdad en su testimonio. Dicho tipo penal guarda una evidente similitud con el delito de falso testimonio del artículo 458 del Código Penal, lo que lleva a plantearse si en el caso del art 502 del Código Penal, la declaración falsa debe circunscribirse a alteraciones sustanciales de la verdad, como ocurre en el caso del falso testimonio judicial o cabe incluir en el ámbito típico del mismo alteraciones no sustanciales, por ejemplo inexactitudes o reticencias. El sector mayoritario de la doctrina entiende que el tipo del art 502 ha de ser interpretado restrictivamente, de forma análoga al delito de falso testimonio judicial, siendo éste el criterio acogido por este Tribunal, por estimarlo acorde a los principios que deben regir la interpretación de las normas penales.

Hemos de recordar la existencia del tipo previsto en el artículo 460 del Código Penal, en el que se pena la reserva, inexactitud o reticencia en la declaración, que no obstante no

sea sustancial o esencial, debe recaer sobre datos relevantes. El artículo 502 del Código Penal, por su redacción, al describir la conducta típica con la expresión “faltar a la verdad”, aparece claramente asimilable al tipo penal del artículo 458.1 del Código Penal y no al del artículo 460 antes citado, por lo que, interpretando sistemáticamente el tipo que nos ocupa, no entendemos que se cumpla el mismo cuando el compareciente incurre meramente en reservas, inexactitudes o reticencias.

Ello quiere decir que para considerar cometido el delito debe alterarse sustancialmente la verdad, lo que supone, entre otras cosas que la alteración ha de incidir de forma determinante sobre aspectos esenciales del objeto de la declaración, en este caso de la investigación que da lugar a la comparecencia. Como afirma Quintero Olivares, en cuanto al delito de falso testimonio, el tipo exige siempre la constatación de un peligro para la causa, para el descubrimiento de la verdad en el procedimiento, lo que es aplicable al artículo 502 del Código Penal. Por otro lado, se trata de un delito doloso, en el que el sujeto debe ser consciente de la falsedad de su declaración.

La sentencia del T.S. de 6 de marzo de 2006, aunque referida al delito de falso testimonio, es clarificadora cuando señala que *"En cuanto a la falsedad de las declaraciones, ha de recaer sobre aspectos esenciales a efectos del enjuiciamiento, y no sobre cuestiones intrascendentes, debiendo referirse a hechos y no a opiniones o simples juicios de valor. No se trata de la credibilidad mayor o menor del testigo, sino de que falte sustancialmente a la verdad; dicho de otra manera: que mienta en aquello que le es preguntado. Así, pues, el delito se integra de dos elementos: el subjetivo, constituido por el dolo integrado por la conciencia de la alteración de la verdad (imposible de cometer por imprudencia) y la voluntad de emitir la falsa declaración (lo que habrá de ser puesto en relación con la teoría del error), sin que sea preciso que se abarque la trascendencia que pueda tener en la posterior resolución judicial, a la que la declaración sirve como medio de prueba; y el objetivo, consistente en la falta a la verdad sobre extremos sustanciales o esenciales..."*

De lo expuesto se desprende que para que pudiéramos hallarnos ante la comisión del delito previsto en el artículo 502 del Código Penal, las manifestaciones concretas llevadas a cabo por el denunciado que se recogen la denuncia, deberían ser relevantes a los efectos de la investigación. Por otro lado, hemos de tener en cuenta, porque así nos lo indica la práctica judicial, que si cualquier falta de rigor en una declaración prestada en un procedimiento judicial o en una comparecencia de una comisión de investigación parlamentaria, fuera considerada relevante penalmente, prácticamente la totalidad de dicha clase de deposiciones darían lugar a la incoación de una causa penal.

Por otra parte, sobre este delito del artículo 502 CP, el informe de las Cortes Valencianas considera valioso el emitido por los Servicios Jurídicos del Senado en fecha 14 de junio de 2018, a solicitud de la Mesa de la Comisión de Investigación sobre la financiación de los partidos políticos, expone *“El informe se proyecta con exhaustividad sobre el delito de falso testimonio tipificado en el art. 502. 3 CP, pero realiza las siguientes consideraciones en relación con la cuestión que es objeto del presente Informe. Son las siguientes:*

- *La finalidad de la investigación parlamentaria es la acotada en el acuerdo de creación de la Comisión, vinculada en todo caso por el "interés público" como parámetro constitucional habilitante de la creación de una Comisión de Investigación (art. 76 CE), que permitiría excluir del concepto de relevancia la información relativa a la vida privada, esto es, la que en desenvolvimiento de los derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar garantizados por el art. 18. 1 de la Constitución implica "un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario —según las pautas de nuestra cultura- para mantener una calidad mínima de la vida humana" (STC 231/1988 de diciembre, FJ 3).*

- *El deber de veracidad resultante de la sanción penal de falso testimonio ante comisión parlamentaria de investigación refuerza el punto de vista mayoritario en la doctrina que considera inherente al deber (constitucional) de comparecer ante una comisión de dicho tipo, el deber de declarar, sin el que aquél quedaría vacío de contenido. En este punto, el Informe reitera un Informe anterior emitido por los Servicios Jurídicos del Senado el 27 de noviembre de 1995 para la Comisión de investigación para determinar*

responsabilidades políticas que resulten de la creación, actuación, financiación y encubrimiento de los Grupos Antiterroristas de Liberación Nacional (GAL).

- La persona que es requerida para comparecer ante una comisión parlamentaria de investigación tiene por tanto un "deber de declarar penalmente protegido", que puede entrar en colisión con determinados derechos constitucionales de los que es titular como cualquier persona.

- En el supuesto de que se produzca dicha colisión, el deber de declarar de quien es requerido para tal fin ante una comisión parlamentaria de investigación deberá armonizarse con las exigencias derivadas de otros bienes constitucionalmente protegidos como lo son los derechos fundamentales, en cuanto elementos esenciales del ordenamiento jurídico que son de aplicación directa y gozan de "mayor valor" en el conjunto del ordenamiento. La prevalencia de los derechos fundamentales sobre aquel deber se refleja en la Ley Orgánica 5/1984 al establecer que "las Mesas de las Cámaras velarán porque ante las Comisiones de Investigación queden salvaguardados el respeto a la intimidad y el honor de las personas, el secreto profesional, la cláusula de conciencia y los demás derechos constitucionales."

- Es premisa comúnmente aceptada en la doctrina que el compareciente en una comisión parlamentaria de investigación no puede hallarse en peor condición que frente a un órgano jurisdiccional."

CUARTO.- La proyección de la doctrina y jurisprudencia expuestas al caso sometido a nuestra consideración, nos lleva a desestimar el recurso y a confirmar el Auto recurrido,

En primer lugar, sostiene el recurrente que el denunciado delinquirió al hacer manifestaciones que estima no se compadecen con el contenido de la sentencia dictada en el caso Gürtel, concediendo así relevancia penal a una opinión contraria a lo que se afirma en una sentencia. Sin embargo, no podemos olvidar que el derecho a la libertad de expresión avala la crítica a las resoluciones judiciales, como señalaba el Tribunal Supremo en su sentencia 64/2004 de la Sala Primera, de lo Civil, de 11 Feb. 2004, Rec. 356/1998, en la cual se recuerda la STC 104/1986, de 17 de julio, en cuanto trataba de la amplitud de

ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 20.1 CE según se trate de libertad de expresión (en el sentido de la emisión de juicios personales y subjetivos, creencias, pensamientos y opiniones) y libertad de información (en cuanto a la narración de hechos). Con relación a la primera, al tratarse de la formulación de «pensamientos, ideas y opiniones» [art. 20.1 a) CE], sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas o sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas (STS 105/1990, de 6 de junio, fundamentos jurídicos 4º y 8º; STEDH, caso Castells, 23 de abril de 1992, § 46).

Las sentencias penales pueden ser objeto de crítica dentro y fuera del procedimiento judicial; en el primer caso, a través de los recursos, limitándose la crítica a aspectos jurídicos y en el segundo, como expresión del derecho a la libertad de expresión, reconocido en el art. 20.1.a) de la CE, que comprende la facultad de las personas a expresar libremente sus opiniones y pensamientos y se extiende a las resoluciones judiciales, como expresamente reconoció el Tribunal Constitucional en su sentencia 65/2015, de 13 de abril, al afirmar “*Las actuaciones y resoluciones judiciales pueden ser objeto de pública crítica por los ciudadanos y la libertad para hacerlo tiene, sin duda alguna, la firme garantía de lo dispuesto en el art. 20.1 a) CE*”.

En segundo lugar, las palabras que se transcriben en la denuncia, como pronunciadas por el denunciado en su comparecencia, carecen de relevancia a los efectos de la comisión de investigación que motivó dicha comparecencia.

La conducta del denunciado consistente en haber negado tener relación con el Sr. Correa y con D. José Ramón Blanco Balín; haber hecho las manifestaciones ya transcritas sobre la guerra de Irak; haber puesto en duda la existencia de la Caja B del PP y haber afirmado que la Sentencia del caso Gürtel solo afecta a dos municipios de Madrid, no puede ser incardinada en el tipo del artículo 502 del Código Penal, pues nos hallamos ante respuestas que, o bien son opiniones o interpretaciones del compareciente sobre una resolución judicial o un acontecimiento, o bien carecen de relevancia para la investigación,

siendo hechos notorios y conocidos públicamente aquellos en los que basa el recurrente la falsedad de las afirmaciones reseñadas en la denuncia.

En resumen, el recurso no va a prosperar, pues los hechos relatados en la denuncia no presentan caracteres de delito, por lo que no procedía la admisión a trámite a la misma, debiendo confirmarse la resolución recurrida por la representación del partido político PODEMOS.

QUINTO.- Procede declarar de oficio las costas procesales, conforme a lo previsto en el artículo 239 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al no apreciarse mala fe, pese a la desestimación del recurso.

Por todo lo anteriormente expuesto

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por representación del partido político PODEMOS, contra el auto de 30 de octubre de 2020, por el que se incoan y archivan las Diligencias Previas 2159/18 del Juzgado de Instrucción número 35 de Madrid, que confirmamos íntegramente, declarando de oficio las costas de esta alzada.

Notifíquese esta resolución, contra la que no cabe recurso alguno, y póngase en conocimiento del Juzgado de Instrucción, remitiendo certificación de la presente resolución.

Lo acuerdan, mandan y firman los Sres. Magistrados que figuran al margen.

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.

